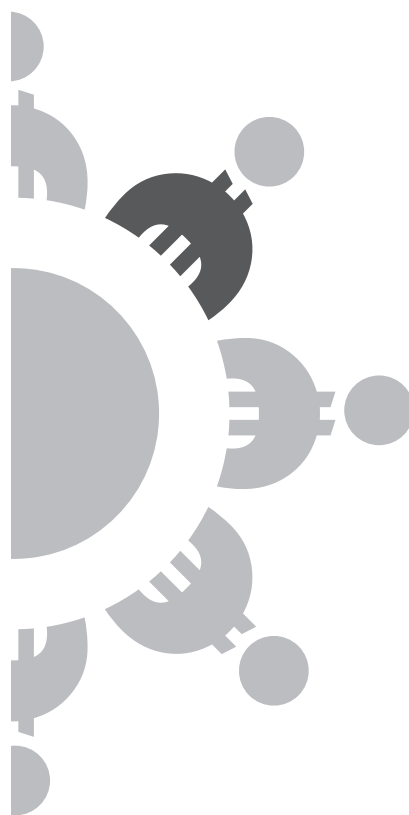


3

Finansowanie i otoczenie prawne podmiotów ekonomii społecznej

pod redakcją
Jerzego Hausnera



Finansowanie i otoczenie prawne podmiotów ekonomii społecznej

autorzy:

Marek Benio
Maria Kosek-Wojnar
Anna Królikowska
Ambroży Mituś
Radosław Skiba
Krzysztof Surówka
Teresa Zagrodzka

Kraków 2008



Publikacja została wydana w ramach projektu „W poszukiwaniu polskiego modelu ekonomii społecznej” realizowanego przy udziale środków Europejskiego Funduszu Społecznego (PIW EQUAL).

Publikacja nie odzwierciedla stanowiska Unii Europejskiej ani rządu polskiego. Prezentowane opinie są poglądami autorów.

Wydawca:

Małopolska Szkoła Administracji Publicznej
Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
ul. Szewska 20/3, 31-009 Kraków
tel. +48 12 421 76 68, +48 12 292 68 98
e-mail: msap@ae.krakow.pl
www.msap.ae.krakow.pl

Recenzenci:

Prof. dr hab. Hubert Izdebski
dr Irena Herbst

Opracowanie graficzne:

Olison's Project
www.olisons.pl

Skład i korekta typograficzna:

Studio F, tel.: 512 09 44 37
www.studio-f.malopolska.pl

Druk:

POLIGRAFIA
Inspektoratu Towarzystwa Salezjańskiego
ul. Konfederacka 6, 30-306 Kraków
tel.: +48 12 266 40 00

Spis treści

Maria Kosek-Wojnar, Krzysztof Surówka

Finanse publiczne a ekonomia społeczna

1. Ogólna charakterystyka sektora finansów publicznych	9
1.1. Istota sektora publicznego	9
1.2. Podmioty sektora publicznego w Polsce	10
1.3. Dochody i wydatki sektora finansów publicznych w Polsce	11
1.4. Budżet państwa jako ogniwo sektora finansów publicznych	14
1.5. Publiczne fundusze celowe jako ogniwo sektora finansów publicznych	16
2. Gospodarka finansowa jednostek samorządu terytorialnego a ekonomia społeczna	18
2.1. Organizacja i podstawy prawne funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego w Polsce	18
2.2. Budżet jako narzędzie zarządzania finansami jednostek samorządu terytorialnego – procedura budżetowa	19
2.3. Organizacyjno-finansowe formy funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego	22
2.4. Analiza sytuacji finansowej jednostek samorządu terytorialnego w Polsce	25
Literatura	27

Ambroży Mituś

Pomoc publiczna w sektorze ekonomii społecznej

1. Istota i zasady udzielania pomocy publicznej	31
2. Pomoc publiczna po akcesji Polski do UE	32
3. Rodzaje pomocy publicznej	33
4. Procedury w postępowaniu o pomoc publiczną	35
Literatura	36

Anna Królikowska

Podstawowe zasady finansowania podmiotów ekonomii społecznej

1. Finansowanie zwrotne	39
1.1. Zakres kontroli nad przedsiębiorstwem	41
1.2. Cel i okres finansowania	42

1.3. Cena lub oczekiwany zwrot z inwestycji	42
1.4. Dostępność finansowania/poziom ryzyka inwestycji	43
1.5. Zabezpieczenia	44
1.6. Elastyczność w czasie	45
1.7. Zwrot z inwestycji	46
1.8. Ryzyko inwestycji	47
1.9. Opcje wyjścia	48
1.10. Dostęp do informacji	48
1.11. Społeczny wizerunek inwestora	49
2. Typy instrumentów zwrotnych	50
2.1. Instrumenty dłużne	50
2.2. Instrumenty udziałowe	52
3. Inwestorzy	53
3.1. Banki	54
3.2. Fundusze <i>venture-capital</i>	55
3.3. Giełdy papierów wartościowych	55
4. Finansowanie ekonomii społecznej	57
4.1. Tradycyjni finansiści	58
4.2. Finansiści solidarni	59
4.3. Inwestycje solidarne – narzędzia	63
4.4. Poszukiwanie równowagi	66
Literatura	67

Teresa Zagrodzka

Zarządzanie finansami w podmiotach ekonomii społecznej

1. Planowanie	72
1.1. Budżet	72
1.2. Szacowanie kosztów personelu	73
1.3. Szacowanie kosztów administracyjnych	76
1.4. Planowanie wkładu własnego do projektów	77
1.5. Polityka finansowa organizacji a budżet całkowity	77
1.6. Wskaźniki budżetowe	78
1.7. Zakładany poziom zysku w budżecie	80
1.8. Efektywność budżetu	80
2. Realizacja – kontrola budżetu	81
2.1. Podział odpowiedzialności w zarządzaniu projektem	81
2.2. Plan kont	82
2.3. Wewnętrzne procedury i regulacje	83
2.4. Archiwizacja dokumentacji	83
2.5. Procedura dokonywania zakupów usług i towarów	84
2.6. Monitoring harmonogramu przepływów finansowych	84
2.7. Bieżący monitoring wydatków	85
3. Ewaluacja	88
3.1. Analiza przyjętych wskaźników	88
4. Ocena ryzyka finansowego organizacji	89
5. Zysk – finansowy i społeczny	89

Prawo cywilne a działalność podmiotów ekonomii społecznej

1. Osoby fizyczne	93
2. Osoby prawne	93
3. Postępowanie rejestrowe	94
4. Statut	95
5. Przedsiębiorca i przedsiębiorstwo	96
6. Reprezentacja	96
7. Czynność prawna, oświadczenie woli	96
8. Podstawowe rodzaje czynności prawnych	97
9. Wady oświadczenia woli	97
10. Forma czynności prawnej	98
11. Skutki niezachowania właściwej formy	98
12. Przedstawicielstwo i pełnomocnictwo	99
13. Prokura	99
14. Zobowiązania	100
15. Oferta	100
16. Aukcja, przetarg, umowa przedwstępna	101
17. Omówienie typowych umów	101
17.1. Umowa kupna-sprzedaży	102
17.2. Darowizna	102
17.3. Umowa najmu	103
17.4. Użyczenie	103
17.5. Pożyczka	103
17.6. Umowa o dzieło	104
17.7. Umowa zlecenia	104
17.8. Inne umowy – umowy nienazwane	105
17.9. Spółdzielcza umowa o pracę	105
Literatura	106

Prawo gospodarcze – prawne aspekty tworzenia i działania podmiotów ekonomii społecznej

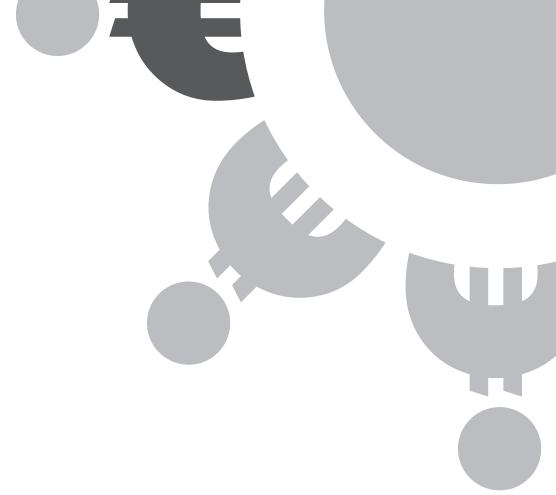
1. Podstawowe pojęcia i definicje	109
1.1. Ekonomia społeczna	109
2. Stowarzyszenia	111
2.1. Pojęcie stowarzyszenia	111
2.2. Podstawowe cechy stowarzyszenia	111
2.3. Statut stowarzyszenia	112
2.4. Zatrudnianie pracowników i społeczna działalność członków	113
2.5. Działalność gospodarcza	113
2.6. Zakończenie działalności	113
2.7. Członkowie stowarzyszenia	114
2.8. Założenie stowarzyszenia	114
2.9. Związek stowarzyszeń	114
3. Fundacje	115
3.1. Pojęcie fundacji	115
3.2. Fundator – pojęcie i uprawnienia	115
3.3. Ustanowienie fundacji	116
3.4. Statut fundacji	116

3.5. Majątek potrzebny do założenia fundacji	116
3.6. Działalność gospodarcza fundacji.	117
3.7. Likwidacja fundacji	117
3.8. Fundusze, fundacje niesamoistne, związki fundacji	117
4. Spółdzielnie	118
4.1. Zagadnienia ogólne.	118
4.2. Statut	119
4.3. Utworzenie spółdzielni	119
4.4. Członkowie spółdzielni	119
4.5. Uprawnienia członka.	120
4.6. Obowiązki członka.	120
4.7. Utrata członkostwa	121
4.8. Udziały członkowskie spółdzielni	121
4.9. Fundusz zasobowy.	121
4.10. Fundusze rezerwowe (zapasowe).	122
4.11. Wkłady członkowskie w spółdzielni	122
4.12. Odpowiedzialność członków za straty bilansowe	122
4.13. Organy spółdzielni.	123
4.14. Lustracja spółdzielni	126
4.15. Samorząd spółdzielczy	126
4.16. Szczególne rodzaje spółdzielni.	126
Literatura.	128

Marek Benio

**Prawo pracy. Wybrane zagadnienia istotne dla podmiotów sektora ekonomii społecznej
i osób w nich zatrudnionych**

1. Wybór formy zatrudnienia	131
2. Rodzaje umowy o pracę	134
3. Czas pracy.	137
3.1. Godziny nadliczbowe.	140



Maria Kosek-Wojnar

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Krzysztof Surówka

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Finanse publiczne a ekonomia społeczna

I. Ogólna charakterystyka sektora finansów publicznych

I.1. Istota sektora publicznego

Zdefiniowanie pojęcia sektor publiczny, w szczególności zaś określenie jego zakresu, wywołuje spory o charakterze metodologicznym. Sektor publiczny identyfikowany jest niekiedy mylnie z takimi pojęciami, jak: finanse publiczne, państwo opiekuńcze lub utożsamiany z państwem w ogóle. Przykładowo, Barbara Woźniak stwierdza, że „sektor publiczny nazywa się również sektorem finansów publicznych – takie określenie przyjęto w ustawie o finansach publicznych – dlatego będziemy zamiennie używać obu terminów” (Pietrzak, Wolański, Woźniak 2003, s. 467). Cytowana powyżej autorka zaznacza, iż pojęcie to można traktować na równi z pojęciem publicznego systemu finansowego rozumianego jako mechanizm „zapewniający współtworzenie przepływu środków pieniężnych, które umożliwiają władzom publicznym (szeroko pojętemu państwu) dostarczanie dóbr publicznych oraz usług i świadczeń społecznych” (Pietrzak, Wolański, Woźniak 2003, s. 44).

Zauważyć tu zatem można połączenie trzech pojęć, które są diametralnie różne, tj. finanse publiczne, państwo opiekuńcze i państwo. Finanse publiczne kojarzone być powinny z procesem gromadzenia i rozdysponowywania środków publicznych. Natomiast system finansów publicznych traktować należy jako pewien zbiór podmiotów, urządzeń prawnych, norm organizacyjnych, urządzeń planistyczno-ewidencyjnych, które są stworzone po to, aby proces ten mógł zaistnieć.

Wątpliwości budzi także definicja, którą prezentują Elżbieta Malinowska-Misiąg oraz Wojciech Misiąg. Pod pojęciem sektora finansów publicznych rozumieją oni bowiem „zbiorowość instytucji, które:

- są podległe organom władzy publicznej,
- wykonują na zasadach niekomercyjnych zadania publiczne” (Malinowska-Misiąg, Misiąg 2006, s. 32).

Cytowani autorzy stwierdzają również, że „ten polski termin jest odpowiednikiem angielskiego *general government*, co moglibyśmy tłumaczyć na polski jako sektor rządowy” (tamże). W tym przypadku mamy do czynienia z wyraźnym zawężeniem pojęcia sektora publicznego, na który składa się ponadto sektor samorządowy oraz sektor ubezpieczeń społecznych.

Przejrzystości nie wprowadza także w tej materii Jan Wiśniewski, który dokonując charakterystyki sektora publicznego wskazuje na jego strukturę przedmiotową i podmiotową. Zauważa, że „struktura przedmiotowa znajduje potwierdzenie w asortymencie i wolumenie dóbr publicznych oferowanych społeczeństwu. (...) Pod względem podmiotowym na sektor publiczny składa się państwo i jego organizacyjne struktury oraz samorządowe i obywatelskie instytucje czy organizacje, które w swojej misji deklarują czynienie dobra publicznego, a nie działalność zarobkową. Dominującą jednak rolę w sektorze tym odgrywa państwo. Pozostałe instytucje są tylko jego dopełnieniem” (Głuchowski, Lutski, Kłosowska, Patryka, Wiśniewski, 2005, s. 25 i nast.).

Ten pobieżny przegląd literatury przedmiotu prowadzi do wniosku, że definiując pojęcie sektora publicznego, różni autorzy przyjmują bardzo różnorodne kryteria. Podejmując tę problematykę Stanisław Owsiak zwraca uwagę na to, że istota sporu ogniskuje się głównie wokół sposobu traktowania przedsiębiorstw publicznych, agencji władz publicznych oraz instytucji skarbu państwa (Owsiak 2005, s. 391 i nast.). Proponuje on wyodrębnienie sektora publicznego w szerokim ujęciu oraz ujęciu węższym. W szerokim ujęciu do sektora publicznego zalicza majątek i dochody, które są własnością publiczną, a zatem nie przyjmuje jako kryterium form organizacyjnych i prawnych (tamże, s. 391). Z kolei do sektora publicznego

w węższym ujęciu proponuje zaliczać wyłącznie fundusze publiczne oraz środki pieniężne gromadzone na rachunkach tych funduszy (tamże, s. 391). Sądzymy, że takie właśnie stanowisko powinno być upowszechnione w literaturze przedmiotu.

Problem polega jednak nie tylko na tym, że krytykowany jest ustawowy sposób prezentacji sektora publicznego w Polsce, lecz również na tym, że metodologia stosowana w naszym kraju różni się od metodologii stosowanej w innych krajach UE. W większości z nich zakres sektora publicznego ustalany jest zgodnie z systemem ESA 95 (Europejski System Rachunków Narodowych i Regionalnych). Zasadnicze różnice pomiędzy metodologią stosowaną w Polsce i europejską polegają na tym, że u nas do sektora publicznego są zaliczane jednostki badawczo-rozwojowe. Inaczej niż krajach UE traktowane są w Polsce także Otwarte Fundusze Emerytalne (OFE) oraz Krajowy Fundusz Drogowy, z tym że od marca 2007 r. OFE zostały włączone do sektora finansów publicznych w związku z wygaśnięciem okresu przejściowego wyznaczonego dla Polski przez Eurostat.

Odmienne niż w innych krajach unijnych są także stosowane w Polsce zasady rachunkowości. Dla ewidencjonowania podmiotów sektora publicznego stosowana jest metoda kasowa, w krajach UE – metoda memoriałowa. Ujęcie kasowe operacji budżetowych oznacza, że dochody i wydatki budżetu ujmowane są w terminach ich zapłaty. Zakres ewidencji księgowej ograniczony zatem zostaje do rejestracji przychodów i rozchodów jednostki. „W najczystszej postaci, zwanej czasami kasową albo kasową koncepcją (*the cash concept of accounting*) pomiarowi poddane są tylko środki pieniężne. Tylko one są aktywami w tej konwencji” (Nowak 1998, s. 82). Przypomnieć w tym miejscu należy, że budżet jest planem rocznym. Jeżeli zastosowana zostanie zasada kasowa, oznaczać to będzie, że „poszczególne operacje ujmuje się (...) w ewidencji wykonania budżetu z datą, w której nastąpił (a nie, w której powinien być nastąpić) przepływ pieniędzy. Dochody są więc zaliczane do dochodów zrealizowanych wtedy, gdy środki pieniężne wpłyną na rachunek, na którym gromadzone są dochody. Analogicznie, wydatek uznaje się za dokonany dopiero wtedy, gdy nastąpi wypłata środków z rachunku budżetowego” (Malinowska, Misiąg 2002, s. 320).

Ujęcie memoriałowe polega na tym, że w budżecie prezentowane są nie tylko te dochody i wydatki, które zostały realnie osiągnięte lub poniesione, ale te, które odnoszą się do danego roku budżetowego i powinny być poniesione. „Model ten obejmuje rachunek całości zasobów ekonomicznych i zobowiązań (bilans memoriałowy), rachunek relacji między kosztami a przychodami (memoriałowy rachunek wyniku finansowego), rachunek przepływów pieniężnych oraz rachunek zmian w funduszach własnych (w aktywach netto)” (Nowak 2002). Dodać do tego należy, że „w tej konwencji pomiarowi są poddawane zasoby ekonomiczne podmiotu gospodarującego i prawa do takich zasobów (czyli aktywa) oraz zobligowań do wydania aktywów (czyli zobowiązania), a także zmiany w aktywach i zobowiązaniach. Wymagane jest też kapitalizowanie wydatków (rozchodów) na nabycie aktywów długotrwałych i stopniowe deprecjonowanie tych aktywów w miarę konsumowania ich potencjału użytkowego” (Nowak 1998, s. 83). Konsekwencją tego stanu rzeczy jest ujęcie w księgach rachunkowych wszystkich zdarzeń gospodarczych, które wystąpiły w danym roku budżetowym. Ujęcie takie stwarza zatem możliwość kompleksowego zaprezentowania tych zdarzeń, w tym należności i zobowiązań. „Z memoriałowego ujęcia dochodów dowiadujemy się, ile dochodów powinno wpłynąć do budżetu. Podobnie wygląda rejestracja wydatków. (...) Dla obliczonej memoriałowo wielkości wydatków budżetowych nie ma znaczenia, czy dana płatność została faktycznie dokonana, czy nie” (Malinowska, Misiąg 2002, s. 320).

I.2. Podmioty sektora publicznego w Polsce

Zakres sektora publicznego regulowany jest w Polsce ustawą o finansach publicznych. Po raz pierwszy pojęcie sektora publicznego pojawia się w ustawie, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 1999 r. (ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, Dz.U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104). Ustawa ta była wielokrotnie nowelizowana. W 2005 r. zastąpiono ją ustawą, która weszła w życie od 1 stycznia 2006 r. (ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, Dz.U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104). Zakres sektora publicznego w tych ustawach podlegał modyfikacji. Polegało to głównie na rozszerzeniu katalogu podmiotów, które są do tego sektora zaliczane. W efekcie w 2006 r. jako podmioty sektora publicznego wymienić możemy:

1. Organy władzy publicznej, organy administracji rządowej, organy kontroli państwowej i ochrony państwa, sądy i trybunały, a także jednostki samorządu terytorialnego i ich organy oraz związki. W tej grupie podmiotów wymienić możemy: Sejm oraz Senat (Zgromadzenie Narodowe – nie tworzy odrębnej organizacji – nie jest podmiotem sektora finansów publicznych), organy administracji rządowej (Rada Ministrów oraz administracja rządowa). Wśród organów kontroli i ochrony państwa wymienić możemy Najwyższą Izbę Kontroli, Rzecznika Praw Obywatelskich, Krajową

Radę Radiofonii i Telewizji, regionalne izby obrachunkowe (RIO), prokuraturę (powszechna i wojskowa), Rzecznika Interesu Publicznego, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Wojskowe Służby Informacyjne, Straż Graniczną. Sądy i trybunały, które zaliczone zostały do podmiotów sektora publicznego to: Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne, sądy wojskowe, Krajowa Rada Sądownictwa, Trybunał Konstytucyjny, Trybunał Stanu, rzecznicy dyscyplinarni, komisje orzekające w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

2. Gminy, powiaty i samorządy województwa oraz ich związki. Będą to zatem: rady gmin, wójtowie, burmistrzowie, prezydenci miast, rady powiatów i zarządy powiatów, rady miast na prawach powiatu, sejmiki województw i zarządy województw oraz prezydent m. st. Warszawy i rady dzielnic m. st. Warszawy.
3. Jednostki budżetowe, zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze jednostek budżetowych.
4. Państwowe i samorządowe fundusze celowe.
5. Państwowe szkoły wyższe, w tym: wyższe szkoły wojskowe i zawodowe oraz Krajowa Szkoła Administracji Publicznej. Nie zaliczono natomiast do tej grupy wyższych szkół wyznaniowych (takich jak: Papieska Akademia Teologiczna oraz Katolicki Uniwersytet Lubelski) i niepublicznych szkół wyższych lub zawodowych.
6. Jednostki badawczo-rozwojowe, w tym instytuty naukowo-badawcze, ośrodki badawczo-rozwojowe, centralne laboratoria.
7. Samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, m.in. takie jak: szpitale, zakłady opiekuńczo-lecznicze, zakłady pielęgnacyjno-opiekuńcze, sanatoria, prewentoria, przychodnie, poradnie, pogotowie ratunkowe, medyczne laboratoria diagnostyczne, żłobki.
8. Państwowe i samorządowe instytucje kultury, w tym m.in.: teatry, opery, operetki, filharmonie, orkiestry, kina, muzea, galerie itp.
9. ZUS, KRUS i zarządzane przez nie fundusze.
10. Narodowy Fundusz Zdrowia (NFZ).
11. PAN i tworzone przez nią jednostki organizacyjne.
12. Inne państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, banków i spółek prawa handlowego (ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych).

Do sektora finansów publicznych nie zalicza się przedsiębiorstw państwowych (działających na podstawie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych, Dz.U. z 2002 r., Nr 112, poz. 981 z późn. zm.), banków (działających na podstawie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.), NBP, spółek prawa handlowego, fundacji.

I.3. Dochody i wydatki sektora finansów publicznych w Polsce

Stopa redystrybucji była w Polsce stosunkowo wysoka i oscylowała w ostatnich latach na poziomie 38,0-39,0% PKB. W latach 1999-2006 stopa redystrybucji wydatków publicznych była wyższa niż stopa redystrybucji dochodów (por. tab. 1). Świadczy to o braku równowagi finansów publicznych. Różnica pomiędzy wydatkami i dochodami pogłębiała się szczególnie w latach 2001-2004. W 2004 r. wynik kasowy sektora publicznego był analogicznie jak w latach poprzednich ujemny i osiągnął wysoki poziom, tj. 6,3% PKB. Po 2004 r. wskaźnik ten znacznie się obniżył i ukształtował się w 2006 r. na poziomie 2,1%. Przyczyny tego zjawiska są złożone. Jedną z nich jest zmiana sposobu liczenia PKB.

Podstawowe źródło zasilania podmiotów sektora publicznego stanowiły w omawianym okresie dochody: podatkowe, paropodatkowe – w tym głównie, takie jak składki na ubezpieczenia społeczne – oraz dochody niepodatkowe. Wysokość dochodów sektora publicznego relacjonowaną do PKB prezentujemy w tabeli 2.

Analizując dane zawarte w tabeli 2 zwrócić należy uwagę na wysoki udział składek na ubezpieczenia społeczne w PKB oraz niski udział dochodów kapitałowych.

Środki publiczne gromadzone są przez różne podmioty zaliczane do sektora publicznego. Z punktu widzenia roli, jaką spełniają w gromadzeniu i wydatkowaniu środków przez ten sektor, zwrócić należy uwagę przede wszystkim na: budżet państwa, publiczne fundusze celowe, budżety jednostek samorządu terytorialnego (JST) oraz Narodowy Fundusz Zdrowia (NFZ).

Tabela 1. Dochody i wydatki sektora finansów publicznych do PKB w latach 2000-2006 (w %)

Lata	Dochody	Wydatki	Wynik kasowy
2000	37,5	40,5	-3,0
2001	38,3	43,3	-5,0
2002	38,5	44,4	-5,9
2003	39,9	45,3	-5,4
2004	39,1	45,5	-6,3
2005	38,9	41,9	-3,0
2006	39,7	41,8	-2,1

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu w latach 1999-2006.

Tabela 2. Dochody sektora finansów publicznych do PKB w latach 2000-2006 (w %)

Wyszczególnienie	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Ogółem	37,5	38,3	38,5	39,9	39,1	38,9	39,7
Dochody bieżące	37,1	37,8	38,0	39,2	37,7	38,3	39,1
– podatkowe	19,7	19,0	19,8	19,9	19,3	19,8	20,6
– składki na ubezpieczenia	11,6	11,9	11,3	11,3	11,1	*	*
Dochody niepodatkowe	5,7	6,9	6,8	7,9	7,3	18,6**	18,5**
Dochody kapitałowe	0,4	0,4	0,4	0,4	0,5	0,6	0,6

* brak danych, ** łącznie ze składkami na ubezpieczenia społeczne.

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu w latach 1999-2006.

Budżet państwa jest podstawowym ogniwem charakteryzowanego sektora. W latach 2000-2006 udział budżetu państwa w strukturze dochodów sektora publicznego podlegał znacznym wahaniom. W 2000 r. udział ten był najwyższy i wynosił 49,7%, natomiast w 2004 r. spadł do 44,0% (por. tab. 3). W latach 2005-2006 ukształtował się na poziomie ponad 46,0%. Spadek udziału budżetu państwa w dochodach sektora publicznego był wynikiem dynamicznego wzrostu udziału publicznych funduszy celowych w gromadzeniu środków publicznych. W 2004 r. udział publicznych funduszy celowych funkcjonujących na szczeblu centralnym wzrósł w porównaniu do 2003 r. o 13,7 punkta procentowego. W latach 1999-2000 oraz 2004-2006 ok. 1/4 dochodów sektora przejmowana była przez fundusze publiczne. Można to uznać za zjawisko debudżetyzacji¹.

W tym samym okresie wzrósł także udział budżetów JST w dochodach sektora. W latach 1999-2003 udział dochodów JST oscylował na poziomie ok. 11%. Zmiana systemu zasilania JST (ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, Dz.U. z 2003 r., Nr 203, poz. 1966) spowodowała, że od 2004 r. udział JST wyraźnie wzrósł (por. tab. 3).

Udział NFZ w dochodach sektora publicznego, z wyjątkiem 2002 r., wykazuje w latach 1999-2006 tendencję wzrostową. Odnotować bowiem można jego wzrost z poziomu 7,0% w 1999 r., do poziomu ponad 9,0% w ostatnich latach omawianego okresu (por. tab. 3).

W badanym okresie zmiana uległa także struktura wydatków sektora (por. tab. 4). Godnym podkreślenia jest, że udział wydatków centralnych publicznych funduszy celowych znacznie przewyższał udział wydatków budżetu.

Analizując strukturę dochodów sektora finansów publicznych, stwierdzić należy, że w dochodach tego sektora dominującą rolę odgrywa budżet państwa. Nie można jednak tego powiedzieć o jego udziale w strukturze wydatków. Przykładowo, w 1999 r. udział budżetu w dochodach sektora finansów publicznych wynosił 49,5%, natomiast jego udział w wydatkach stanowił zaledwie 27,0%. Daje to różnicę 22,5 punktów procentowych. W 2006 r. tak liczona różnica pomiędzy wysokością udziału budżetu w dochodach i wydatkach wynosiła 21,1 punkta procentowego (por. tab. 3, 4). Zachodzi pytanie, dlaczego występuje tak znacząca rozpiętość pomiędzy wysokim poziomem udziału budżetu państwa w dochodach sektora publicznego a jego niskim udziałem w wydatkach. Poszukując odpowiedzi na pytanie, należy wskazać na dwie kategorie wydatków publicznych, są to mianowicie: wydatki nabywcze i redystrybucyjne, zwane również transferami. Zaprezentowane dane liczbowe (por. tab. 3, 4) wskazują zatem na wysoki udział budżetu państwa w dokonywaniu redys-

¹ Pod pojęciem „debudżetyzacji” rozumiemy działanie, którego efektem będzie pozbawienie mechanizmu funkcjonowania zadań publicznych cech istotnych dla mechanizmów charakteryzujących gospodarkę budżetową (por. Stankiewicz 2003, s. 303).

trybucji środków na rzecz innych podmiotów sektora publicznego oraz niski udział tego funduszu w ostatecznym rozdysponowaniu gromadzonych środków.

Tabela 3. Struktura dochodów sektora finansów publicznych w latach 1999-2006 po wyeliminowaniu transferów wzajemnych (w %)

Wyszczególnienie	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
1. Budżet państwa	49,5	49,7	48,0	47,7	47,4	44,0	46,5	46,4
2. Państwowe fundusze celowe	25,7	24,5	11,1	11,4	10,6	24,3	23,7	27,2**
3. NFZ (Kasy Chorych)	7,0	8,1	8,4	7,8	8,3	8,3	9,1	*
4. Budżety JST	11,4	11,2	11,1	11,4	10,6	13,5	15,5	14,8
5. Jednostki pozabudżetowe JST	3,9	3,6	3,3	3,3	2,7	2,7	2,0	*
6. Państwowe jednostki pozabudżetowe	1,9	2,3	1,8	1,9	2,1	2,2	0,7	*
7. Agencje państwowe	–	–	–	1,2	1,2	0,9	2,0	1,0
8. Zdecentralizowane fundusze celowe	0,6	0,7	0,7	0,4	0,5	0,3	0,4	*
9. Pozostałe	–	–	2,6	3,7	5,8	3,8	3,7	10,6
10. Ogółem	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

* brak danych, ** obliczenia własne na podstawie sprawozdania z wykonania budżetu państwa w 2006 r.

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu w latach 1999-2006.

Tabela 4. Struktura wydatków sektora finansów publicznych w latach 1999-2006 po wyeliminowaniu transferów wzajemnych (w %)

Wyszczególnienie	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
1. Budżet państwa	27,0	26,3	24,3	24,2	24,6	24,7	25,8	25,0
2. Państwowe fundusze celowe	37,0	36,8	36,1	36,0	35,0	33,9	32,4	33,2**
3. NFZ (Kasy Chorych)	8,2	8,0	8,1	8,0	8,0	7,9	3,6	*
4. Budżety JST	21,0	23,2	22,5	22,1	19,9	20,9	22,0	23,2
5. Jednostki pozabudżetowe JST	4,9	3,7	3,4	3,4	2,7	2,9	2,4	*
6. Państwowe jednostki pozabudżetowe	1,5	1,6	1,3	1,3	1,5	1,4	0,7	*
7. Agencje państwowe	–	–	–	1,8	2,0	1,4	1,3	1,1
8. Zdecentralizowane fundusze celowe	0,4	0,4	0,4	0,3	0,3	0,3	0,3	*
9. Pozostałe	–	–	2,6	3,5	5,9	6,6	11,5	17,5
10. Ogółem	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

* brak danych ** obliczenia własne na podstawie sprawozdania z wykonania budżetu państwa w 2006 r.

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu w latach 1999-2006.

W wydatkach sektora finansów publicznych podstawową rolę odgrywają publiczne fundusze celowe. W całym badanym okresie, tj. w latach 1999-2006 udział wydatków publicznych funduszy celowych w wydatkach ogółem sektora publicznego był wyższy aniżeli udział budżetu państwa. Udział państwowych funduszy celowych w dochodach sektora finansów publicznych w latach 1999-2000 oscylował na poziomie ok. 25% natomiast w wydatkach tego sektora na poziomie ok. 37%. Z kolei w latach 2001-2003 udział ten wynosił: ok. 11% w strukturze dochodów, natomiast w strukturze wydatków był trzykrotnie wyższy i wynosił ok. 36%. W latach 2004-2006 omawiane powyżej różnice nie były już tak drastyczne, niemniej były nadal znaczące (por. tab. 3, 4).

Podobną tendencję zaobserwować można śledząc udział dochodów i wydatków budżetów jednostek samorządu terytorialnego w dochodach i wydatkach sektora finansów publicznych (por. tab. 3, 4). W niektórych latach udział wydatków budżetowych JST w wydatkach sektora publicznego był dwukrotnie wyższy niż ich udział w dochodach tego sektora.

Konkludując, wydaje się, że należy zgodzić się ze zdaniem W. Misiąga, iż „świadczy to o znacznej centralizacji dochodów publicznych – wpływy z podatków i innych dochodów publicznych są gromadzone w jednostkach objętych budżetem państwa, stamtąd dopiero trafiają do JST i funduszy celowych. W ten sposób administracja rządowa zachowuje, za cenę ograniczenia samodzielności JST, kontrolę nad całym sektorem finansów publicznych” (Malinowska-Misiąg, Misiąg 2006, s. 83).

I.4. Budżet państwa jako ogniwo sektora finansów publicznych

W świetle ustawy o finansach publicznych (ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych) budżet państwa jawi się jako roczny plan dochodów i wydatków oraz przychodów i rozchodów organów władzy publicznej, w tym organów administracji rządowej, organów kontroli i ochrony prawa oraz sądów i trybunałów, uchwalany w formie ustawy budżetowej na okres roku kalendarzowego.

Zgodnie z art. 99 ustawy o finansach publicznych ustawa budżetowa określa prognozę dochodów budżetu państwa oraz limit jego wydatków. Oznacza to, że inny jest stopień dyrektywności dochodów budżetowych, inny zaś jego wydatków. Dochody budżetu państwa prezentowane są zazwyczaj z podziałem na dochody podatkowe, niepodatkowe oraz zagraniczne. Podział ten nie wynika jednak z ustawy o finansach publicznych.

Podstawowym źródłem zasilania budżetu państwa są podatki. Budżet państwa zasilany jest pięcioma podatkami, które określane są mianem podatków centralnych. W szczególności są to trzy podatki pośrednie, tj. podatek od towarów i usług, akcyza, podatek od gier oraz dwa podatki bezpośrednie, tj. podatek dochodowy od osób fizycznych oraz podatek dochodowy od osób prawnych. Od 2007 r. w systemie zasilania budżetu pojawił się nowy podatek, mianowicie podatek tonażowy.

Generalnie zaobserwować można tendencję do zmniejszania się dochodów podatkowych budżetu państwa. Dla porównania prezentujemy dochody podatkowe w relacji do PKB w latach 1996-2006. Wynosiły one odpowiednio: 1996 r. – 20,2%, 1997 r. – 19,6%, 1998 r. – 19,3%, 1999 r. – 17,3%, 2000 r. – 16,5%, 2001 r. – 15,7%, 2002 r. – 16,5%, 2003 r. – 16,6%, 2004 r. – 15,3%, 2005 r. – 16,9%, 2006 r. – 17,2%.

Udział podatków w dochodach budżetu jest jednak stosunkowo wysoki (por. tab. 5). W strukturze dochodów budżetu państwa podatki stanowiły w latach 2003-2006² ok. 88,0%.

Tabela 5. Struktura dochodów budżetu państwa w latach 2003-2006 (w %)

Wyszczególnienie	2003	2004	2005	2006
Dochody ogółem	100,0	100,0	100,0	100,0
Podatkowe	88,9	87,6	87,6	88,5
Niepodatkowe	11,0	10,8	10,8	10,1
Zagraniczne	0,1	0,2	0,1	0,4
Wpłaty z UE	–	1,4	1,5	1,0

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu państwa w latach 2003-2006.

Wydajność fiskalna podatków centralnych była zróżnicowana. Dominującą rolę przypisać należy podatkom pośrednim, takim jak: podatek od towarów i usług oraz akcyza (por. tab. 6). Udział tych podatków w dochodach podatkowych budżetu państwa w 2003 r. wynosił 70,0%, w latach 2004-2006 przekraczał 73,0%. Świadczy to m.in. o tym, że realizacja funkcji fiskalnej w polskim systemie podatkowym oparta została przede wszystkim na podatkach pośrednich. Rozwiązanie takie ma zarówno swych zwolenników, jak i zagorzałych przeciwników.

Dochody niepodatkowe gromadzone w budżecie państwa stanowią w swej istocie kategorię bardzo niejednorodną. Znajdujemy tam m.in.: dochody jednostek budżetowych, wpłaty z zysku jednoosobowych spółek Skarbu Państwa, wpłaty dokonywane przez NBP, cła, wpłaty jednostek samorządu terytorialnego, dywidendy z tytułu posiadanych przez Skarb

² Ze względu na brak porównywalności danych liczbowych w latach 1999-2006, spowodowanych zmianą klasyfikacji budżetowej, strukturę dochodów i wydatków budżetu państwa prezentujemy wyłącznie dla lat 2003-2006.

Państwa akcji i udziałów w spółkach, wpłaty z tytułu odsetek nieterminowych wpłat zobowiązań podatkowych, kary, grzywny itd. Wpłaty z zysku NBP dokonywane są po pomniejszeniu tego zysku o odpis na fundusz rezerwowy (ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim, tekst jednolity Dz.U. z 2005 r., Nr 1, poz. 2 z późn. zm.). Wpłaty jednostek budżetowych są konsekwencją tego, że podmioty te rozliczają się z budżetem metodą brutto. Wpłaty jednostek samorządu terytorialnego wynikają z przyjętej w Polsce zasady poziomej redystrybucji środków pomiędzy tymi jednostkami. Obok systemu zasilania pionowego, wprowadzono bowiem zasadę, że dochody gromadzone przez jednostki samorządu terytorialnego powyżej pewnej granicy wyznaczonej przez wskaźnik siły podatkowej przypadającej na jednego mieszkańca przekazywane są na rzecz zwiększenia subwencji.

Tabela 6. Struktura dochodów podatkowych budżetu państwa w latach 2003-2006 (w %)

Wyszczególnienie	2003	2004	2005	2006
Podatki ogółem	100,0	100,0	100,0	100,0
PTU	44,6	46,4	48,3	48,3
Akcyza	25,4	27,2	25,3	24,1
CIT	10,4	9,6	10,1	11,1
PIT	19,0	16,2	15,7	16,1
Pozostałe	0,6	0,6	0,6	0,4

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu państwa w latach 2003-2006, por. także Rocznik Statystyczny 2007, s. 624, tab. 1(538).

W latach 2003-2005 dochody niepodatkowe stanowiły ok. 10% ogółu dochodów budżetowych. W 2006 r. odnotowujemy w tym zakresie niewielki wzrost.

Dochody zagraniczne stanowią dochody z tytułu skarbowych papierów wartościowych wyemitowanych za granicą oraz odsetki otrzymywane od podmiotów krajowych z tytułu udostępnionych kredytów i pożyczek zagranicznych. Jak widać z zaprezentowanych powyżej danych, nie stanowią one znaczącej pozycji zasilania budżetu.

W związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej w dochodach budżetu pojawiła się tzw. rekompensata budżetowa. Na mocy art. 30 traktatu akcesyjnego środki te mają na celu poprawę płynności budżetu państwa. Składka do budżetu ogólnego UE jest bowiem wpłacana od pierwszego dnia akcesji, a transfery z budżetu UE zwiększają się stopniowo wraz ze wzrastającym się stopniem uruchamiania programów unijnych.

Analizując wydatki budżetu państwa, stwierdzić należy, że mogą być one prezentowane w różnych przekrojach. Stosunkowo najmniej przydatna z punktu widzenia tego opracowania jest prezentacja struktury działowej wydatków budżetu. Z tych względów w dalszej części zostanie ona pominięta.

Istotne znaczenie dla analizy wydatków budżetowych ma natomiast podział na wydatki sztywne, zwane inaczej zdeterminowanymi, i elastyczne. Wydatki zdeterminowane, a zatem takie, które muszą być bezwzględnie finansowane z budżetu państwa, znacznie przekraczały w badanym okresie, tj. w latach 1999-2006, wydatki elastyczne.

Tabela 7. Struktura wydatków zdeterminowanych i elastycznych budżetu państwa w latach 1999-2006 (w %)

Wyszczególnienie	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Ogółem wydatki, w tym:	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
Zdeterminowane	58,2	61,0	65,2	66,7	67,6	71,3	72,5	73,0
Elastyczne	41,8	39,0	34,8	33,3	32,6	28,7	27,5	27,0

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu państwa w latach 2003-2006, por. także Rocznik Statystyczny 2007, s. 624, tab. 1(538).

Wysoki poziom wydatków zdeterminowanych wynika z konieczności finansowania takich pozycji, jak m.in.: dotacje dla funduszy ubezpieczeń społecznych, subwencje dla JST, wydatków na obsługę długu publicznego, wpłat do budżetu UE i innych.

Tabela 8. Struktura wydatków budżetu państwa według grup ekonomicznych w latach 2003-2006 (w %)

Wyszczególnienie	2003	2004	2005	2006
Wydatki ogółem	100,0	100,0	100,0	100,0
Dotacje i subwencje	55,6	51,4	49,1	50,7
Świadczenia na rzecz osób fizycznych	8,4	9,3	9,9	8,0
Wydatki bieżące jednostek budżetowych	18,1	18,7	19,3	18,9
Rozliczenia z bankami	0,7	0,6	0,5	0,5
Obsługa długu publicznego	12,7	11,4	11,9	12,5
Wydatki majątkowe	4,5	5,6	4,9	5,0
Wpłaty na rzecz UE	–	2,9	4,7	4,4

*rok 2006 plan

Źródło: Sprawozdania z wykonania budżetu państwa w latach 2003-2006, Rocznik Statystyczny 2007, s. 625, tab. 1(538).

Jak wynika z zaprezentowanych powyżej danych liczbowych, podstawowy kierunek wydatków budżetu stanowiły dotacje i subwencje. Potwierdza to tezę o istotnej roli budżetu w dokonaniu transferów pomiędzy inne podmioty sektora publicznego. Na wysoki poziom transferów wpływają w szczególności te, które przekazywane są na finansowanie ubezpieczeń społecznych (w 2006 r. ok. 17,7% ogółu wydatków budżetu) oraz JST (w 2006 r. ok. 22,9% ogółu wydatków budżetu).

Na uwagę zasługuje utrzymujący się w całym badanym okresie wysoki poziom wydatków na obsługę długu publicznego i niski poziom wydatków majątkowych.

I.5. Publiczne fundusze celowe jako ogniwo sektora finansów publicznych

„Funduszem celowym jest fundusz powołany ustawowo, którego przychody pochodzą ze środków publicznych, a wydatki są przeznaczone na realizację wyodrębnionych zadań” (art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych), z zastrzeżeniem, że ustawa budżetowa może określać inne niż ustawa tworząca fundusz przeznaczenie środków, o ile nie otrzymuje on dotacji z budżetu państwa (art. 29 ust. 9 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych).

Ustawodawca przyjął, że fundusz może być tworzony wyłącznie w drodze ustawy. Potencjalnie ogranicza się tym samym liczbę funduszy celowych, które nie mogą być kreowane, np. przez poszczególnych ministrów dla realizacji doraźnych potrzeb. Stwarza to również przesłanki do traktowania funduszy celowych jako instytucji o charakterze wyjątkowym. Tak jednak w Polsce nie jest.

Niezbyt czytelnych i przejrzystych zapisów dotyczących funduszy celowych jest w ustawie wiele. I tak, ustawodawca przyjmuje, że do funduszy celowych nie są zaliczane takie, których jedynym źródłem przychodów, z wyłączeniem odsetek od rachunku bankowego i darowizn, jest dotacja budżetu. Zachodzi zatem pytanie, czy dotacja budżetu nie jest zaliczana do środków publicznych. Przychody funduszu określone zostały bowiem jako takie, które pochodzą ze środków publicznych. Należy domniemywać, że ustawodawcy chodziło raczej o to, aby nie były tworzone fundusze celowe oparte wyłącznie na dotacjach budżetu. Jeżeli jednak takie fundusze już istnieją, pojawia się problem, jak je zakwalifikować. Rozwiązanie to można traktować zatem jako postulatywne. Wprowadza ono jednak spore zamieszanie przy dokonywaniu klasyfikacji funduszy celowych.

Wątpliwości budzi zapis, że fundusz celowy może działać jako osoba prawna lub stanowić może wyodrębniony rachunek bankowy. Jeżeli jednak przy ustawowo tworzonych rachunkach bankowych nie pojawił się zapis, że jest to fundusz celowy, nie jest on zaliczany do funduszy celowych. W tym miejscu pojawia się wiele pytań. Czy w ogóle – z punktu widzenia merytorycznego – zasadnym jest tworzenie funduszy celowych w postaci rachunków bankowych? lub idąc dalej, czy w ogóle wyodrębniony rachunek bankowy można utożsamiać z funduszem celowym?, czym różni się taki fundusz od zlikwidowanych przez ustawodawcę środków specjalnych? Na niejasności w tym zakresie wskazuje także Cezary Ko-

sikowski, który stwierdza, że: „Fundusz celowy nie jest, jak to wynika z literalnego brzmienia przytoczonego przepisu, wyodrębnionym rachunkiem bankowym, ponieważ takie określenie jest z punktu widzenia prawa niewłaściwe” (Kosikowski 2006, s. 120). Problem ten był już przez wskazanego autora podnoszony w odniesieniu do ustawy, która obowiązywała od 1999 r. Stwierdził on wówczas, bardziej dosadnie, że „takie określenie jest bzdurą prawniczą” (Kosikowski, Ruśkowski 2006, s. 406). Kolejne pytanie dotyczy tego, jakim funduszom powinno się nadawać formę osoby prawnej. Chodzi w szczególności o to, jakimi kryteriami powinien się w tym zakresie kierować ustawodawca.

Bardzo problematyczny wydaje się zapis o tym, że ustawa budżetowa może określać inne niż ustawa tworząca fundusz przeznaczenie środków funduszu celowego oraz kolejne zapisy o tym, że środki funduszu są wpłacane w trzech równych ratach do końca marca, czerwca i września na rachunek dochodów dysponenta części budżetowej, sprawującego nadzór nad funduszem. Przekazywanie środków gromadzonych przez fundusze celowe na finansowanie innych zadań podważa istotę funduszu celowego. Jeżeli środki te mają służyć zadaniom wskazanym w co roku uchwalanej ustawie budżetowej, oznacza to zaprzeczenie idei ciągłości finansowania zadań funduszu, możliwości wzrostu wydatków na finansowanie tych zadań w miarę wzrostu środków itd.

Publiczne fundusze celowe nie tworzą w Polsce spójnego systemu. Tworzone były w różnych okresach dla realizacji bardzo różnorodnych zadań. Nie w tym jednak tkwi główny problem funkcjonowania funduszy publicznych w Polsce. Wydaje się, że fundamentalną kwestią jest to, w jaki sposób gromadzone przez nie środki są kontrolowane. Niektóre fundusze objęte są ustawą budżetową i podlegają, a przynajmniej powinny podlegać, kontroli ze strony parlamentu. Funkcjonuje jednak grupa funduszy, która ustawą budżetową obejmowana nie jest, a tym samym kontrola sposobu wydatkowania środków, jakie gromadzą, staje się co najmniej dyskusyjna.

W tym miejscu wskazać należy na jeszcze jeden problem, tj. istniejącą, niestety, nie tylko potencjalnie, ale występującą w praktyce możliwość dublowania przez fundusze celowe roli budżetu oraz agencji władz publicznych. W szczególności zaś za przykład rozpraszania środków pomiędzy różne ogniwa sektora finansów publicznych bez należytej ich kontroli uznać należy agencje władz publicznych.

Wszystko to sprawia, że publiczne fundusze celowe mają zarówno swych zwolenników, jak i przeciwników. Przeciwnicy dążą bądź to do całkowitej ich eliminacji, bądź wydatnego ograniczenia ich liczby.

W latach 1994-2004 liczba funduszy celowych prezentowanych w ustawach budżetowych była stabilna. Równolegle funkcjonowała grupa funduszy, która w tych ustawach prezentowana nie była. Fundusze służą finansowaniu szerokiej gamy zadań. Począwszy od zadań w zakresie ubezpieczeń społecznych, a na modernizacji sił zbrojnych skończywszy. Finansowaniu zadań w zakresie ubezpieczeń służą w szczególności: FUS, KRUS, Fundusz Prewencji i Rehabilitacji, Fundusz Administracyjny. Dla walki z bezrobociem i łagodzenia jego skutków powołano Fundusz Pracy. Cele socjalne, takie jak wspomaganie kombatanatów i członków ich rodzin realizuje Państwowy Fundusz Kombatanatów. Z kolei dla wspomagania zatrudnienia osób niepełnosprawnych powołano Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych. Ponadto wymienić można: Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, Centralny Fundusz Gruntów Rolnych, Centralny Fundusz Gospodarki Zasobem Geodezyjnym i Kartograficznym, Fundusz Promocji Twórczości, Fundusz Nauki i Technologii Polskiej, Fundusz Zajęć Sportowo-Rekreacyjnych dla Uczniów, Fundusz Rozwoju Kultury Fizycznej, Fundusz Promocji Kultury, Fundusz Reprywatyzacji, Fundusz Restrukturyzacji Przedsiębiorców, Fundusz Skarbu Państwa, Fundusz Rekompensacyjny, Fundusz Wsparcia Policji, Fundusz Modernizacji Bezpieczeństwa Publicznego, Fundusz Centralna Ewidencja Pojazdów i Kierowców, Fundusz Modernizacji Sił Zbrojnych. Na szczególne zainteresowanie zasługują w tym miejscu dwa fundusze, a mianowicie Fundusz Pomocy Postpenitencjarnej oraz Fundusz Rozwoju Przywieszennych Zakładów Pracy. Udzielanie pomocy osobom zwalnianym z zakładów karnych i aresztów śledczych to zadanie Funduszu Pomocy Postpenitencjarnej (ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności, Dz.U. Nr 123, poz. 777 z późn. zm.). Fundusz Pomocy Postpenitencjarnej (ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.; Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 kwietnia 2005 r. w sprawie Funduszu Pomocy Postpenitencjarnej, Dz.U. z 2005 r., Nr 69, poz. 618) oraz Fundusz Rozwoju Przywieszennych Zakładów Pracy (ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności; Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie Funduszu Rozwoju Przywieszennych Zakładów Pracy, Dz.U. z 2005 r., Nr 103, poz. 869), nie korzystają z dotacji budżetu państwa). Zachodzi jednak pytanie, dlaczego dla finansowania bardzo pokrewnych zadań powoływane są dwa fundusze celowe, a nie jeden.

Do funduszy, które nie zostały objęte ustawą budżetową należą m.in. Krajowy Fundusz Poręczeń Kredytowych, Fundusz Pożyczek i Kredytów Studenckich, Fundusz Leśny, Krajowy Fundusz Mieszkaniowy, Fundusz Termomodernizacji, Fundusz im. Komisji Edukacji Narodowej.

Próby ograniczenia liczby funduszy celowych podejmowano wielokrotnie. Po raz pierwszy próbę taką – zakończoną sukcesem – podjęto w 1991 r. Część funduszy zniesiono, niektóre zlikwidowano, pozostały nieliczne. W 2004 r. po długich debatach parlamentarnych zlikwidowano jeden fundusz, lecz już w 2005 r., likwidując środki specjalne utworzono kolejne

fundusze celowe. Reforma w zakresie środków specjalnych była zatem reformą pozorną, ponieważ tam, gdzie te środki funkcjonowały, zastąpiono je publicznymi funduszami celowymi (efektem było powołanie 15 nowych funduszy). Dowodzi to tezy, że publiczne fundusze celowe powoływane są pod wpływem doraźnych potrzeb.

2. Gospodarka finansowa jednostek samorządu terytorialnego a ekonomia społeczna

2.1. Organizacja i podstawy prawne funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego w Polsce

Zmiany, jakich dokonano w zakresie funkcjonowania całokształtu finansów publicznych w początkowym okresie transformacji, to znaczy w latach 1990-1991³, stanowiły pierwszy etap decentralizacji finansów publicznych. Stworzenie programu pilotażowego⁴ oraz uchwalenie ustawy o wielkich miastach i miejskich strefach usług publicznych (ustawa z dnia 24 listopada 1995 r. o zmianie zakresu działania niektórych miast oraz miejskich strefach usług publicznych, Dz.U. z 1997 r., Nr 36, poz. 224) potraktować można jako zapoczątkowanie procesu budowy wieloszczeblowej struktury organizacyjnej samorządu terytorialnego w Polsce. Od czasu wprowadzenia pierwszego etapu reformy samorządowej w 1990 r. do czasu wprowadzenia etapu drugiego minęło jednak 10 lat.

Ostateczny podział kraju na 16 województw był wyraźnym przejawem kompromisu politycznego. W skład 16 województw weszło 308 powiatów ziemskich oraz 65 miast na prawach powiatu – tzw. powiaty grodzkie. Podstawową jednostką terytorialnego podziału kraju pozostały gminy. Ich liczba w dniu 1 stycznia 1999 wynosiła 2.489. Na koniec 2006 r. w Polsce funkcjonowało 2.478 gmin, 65 miast na prawach powiatów, 314 powiatów oraz 16 województw samorządowych.

Podstawy prawne reformy samorządowo-administracyjnej zawarto w pakiecie aktów prawnych, w skład którego wchodzi następujące ustawy: o samorządzie gminnym (Dz.U. z 1996 r., Nr 13, poz. 74), o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 1998 r., Nr 91, poz. 578) oraz o samorządzie województwa (Dz.U. z 1998 r., Nr 91, poz. 576). Ponadto uwzględnić trzeba ustawy: o administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 1998 r., Nr 91, poz. 576), o wejściu w życie ustawy o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa oraz o administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 1998 r., Nr 91, poz. 577), o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. 1998 r., Nr 96, poz. 603), o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej (Dz.U. z 1998 r., Nr 106, poz. 668). Istotnym uzupełnieniem wskazanego powyżej pakietu były także: ustawa Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz.U. z 1998 r., Nr 95, poz. 602) oraz rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie utworzenia powiatów (Dz.U. z 1998 r., Nr 103, poz. 652).

W wyniku wskazanych powyżej zmian, samorząd terytorialny przestał działać w strukturze jednosczeblowej, pojawiły się bowiem jego kolejne szczeble. Nowa jednostka terytorialnego podziału kraju, jaką stał się powiat, obejmuje obszar graniczących ze sobą gmin – są to tzw. powiaty ziemskie albo miasta na prawach powiatu – tzw. „powiaty grodzkie”. Władze powiatu nie stanowią jednostki nadrzędnej gminy. W województwie natomiast występuje dualizm władzy. Z jednej strony utworzono organy samorządu województwa, z drugiej zaś wojewoda jest przedstawicielem rządu.

³ Por. m.in.: ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o zmianie konstytucji, ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym, ustawa z dnia 5 stycznia 1991 r. Prawo budżetowe.

⁴ Por. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 lipca 1993 r. w sprawie określenia zadań i kompetencji z zakresu rządowej administracji ogólnej i specjalnej, które mogą być przekazane niektórym gminom o statusie miasta, wraz z mieniem służącym do ich wykonywania, a także zasad i trybu przekazywania (Dz.U. z 1993 r., Nr 65, poz. 309 z późn. zm.).

2.2. Budżet jako narzędzie zarządzania finansami jednostek samorządu terytorialnego – procedura budżetowa

Po uchwaleniu ustawy o finansach publicznych dokonane zostały istotne zmiany w procedurze budżetowej. Dotyczą one zmian zarówno w podejściu do instytucji budżetu, jak i do zakresu jego szczegółowości: tak na etapie planowania, jak również w zakresie dokonywania zmian w planie budżetowym.

Na mocy nowych przepisów prawnych pod pojęciem budżetu JST należy rozumieć roczny plan dochodów i wydatków oraz przychodów i rozchodów danej jednostki samorządu terytorialnego. Budżet JST jest funduszem ogólnym oraz zbiorem norm prawnych uchwalanych na rok kalendarzowy przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego w formie uchwały budżetowej. Uchwała budżetowa obejmuje także plany przychodów i wydatków zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych, dochodów własnych jednostek budżetowych oraz funduszy celowych JST.

W procedurze budżetowej uczestniczy zarówno władza ustawodawcza, jak również władza wykonawcza. Organ wykonawczy, tj. wójt (burmistrz, prezydent miasta), zarząd powiatu i zarząd województwa przygotowuje projekt budżetu, a następnie odpowiada za prawidłową jego realizację. Natomiast organ uchwałodawczy, tj. rada gminy i powiatu oraz sejmik województwa uchwała budżet oraz kontroluje prawidłowość jego wykonania poprzez udzielenie bądź nieudzielenie organowi wykonawczemu absolutorium, które jest związane wyłącznie z realizacją budżetu.

Przygotowanie projektu budżetu przez organ wykonawczy staje się możliwe po uprzednim sporządzeniu przez komunalne jednostki organizacyjne wstępnych planów finansowych. Szczegółowość planów jest różna i zależy od sposobu powiązania tych jednostek z budżetem. W przypadku jednostek budżetowych, takich jak: urzędy, szkoły, domy pomocy społecznej itp., ich dochody są równocześnie dochodami budżetu, zaś ich wydatki są wydatkami budżetu. Plany finansowe tych instytucji stanowią w całości fragment budżetu, ze względu na ich powiązanie z budżetem tzw. metodą brutto. Z kolei dla zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych oraz rachunku dochodów własnych, w budżecie planuje się tylko dotacje po stronie wydatków bądź wpłaty nadwyżek po stronie dochodów. Dla tych jednostek na etapie sporządzania projektu budżetu istotna jest jedynie różnica pomiędzy ich przychodami i rozchodami. Rozliczają się one bowiem z budżetem tzw. metodą netto, czyli wynikiem swojej działalności.

W przypadku planowania dochodów budżetowych, takich jak: subwencje, dotacje celowe oraz udziały w podatku dochodowym od osób fizycznych, do projektu budżetu przyjmowane są wielkości uzyskane na podstawie informacji z Ministerstwa Finansów oraz od wojewodów. Określone w przepisach prawnych metody planowania budżetowego w wielu przypadkach ograniczają władzy samorządowej możliwości samodzielnego podejmowania decyzji, tak w zakresie pozyskiwania dochodów, jak również racjonalizacji wydatków.

Planowanie wydatków budżetowych w większości JST oparte jest na tzw. metodzie historycznej, polegającej na określaniu wielkości środków na poszczególne zadania w oparciu o przewidywane wykonanie budżetu roku poprzedniego. Ta metoda posiada wiele niedoskonałości, z których najistotniejszą jest nienawiązywanie do kosztów realizowanych zadań. Dlatego też od połowy lat 90. ubiegłego stulecia niektóre władze JST podejmują próby planowania wydatków w oparciu o budżet zadaniowy. Jest to metoda planowania i wykonywania budżetu w układzie zadań. Zadaniem jest podstawowy element struktury budżetowej, czyli najmniejszej jednostki rozliczeniowej. Dzięki temu planowane wydatki odpowiadają wykonaniu określonego ilościowo zakresu rzeczowego, prowadzącego do osiągnięcia oczekiwanego rezultatu. W konsekwencji planując zadania nawiązuje się do kosztów poniesionych na ich wykonanie.

Projekt budżetu jednostki samorządu terytorialnego – wraz z informacją o stanie mienia komunalnego – organ wykonawczy powinien przedłożyć organowi uchwałodawczemu najpóźniej do 15 listopada roku poprzedzającego rok budżetowy.

Budżet każdej jednostki samorządu terytorialnego powinien zostać uchwalony do końca roku poprzedzającego rok budżetowy. Zasada ta nie ma jednak charakteru bezwzględnie obowiązującego, ponieważ w ustawach regulujących funkcjonowanie gmin, powiatów i województw znajduje się zapis, iż do czasu uchwalenia budżetu – jednak nie później niż do 31 marca roku budżetowego – podstawą gospodarki finansowej jednostki samorządu terytorialnego jest projekt budżetu. Jeżeli jednak organy stanowiące jednostki samorządu terytorialnego nie uchwalą budżetu do 31 marca roku budżetowego, to wówczas w ciągu miesiąca budżet dla danej jednostki – w zakresie obowiązkowych zadań własnych i zadań zleconych – ustala regionalna izba obrachunkowa.

Szczegółową procedurę planowania budżetowego w JST określa ustawa o finansach publicznych. Z ustawy tej wynika, że dochody budżetu planuje się i uchwała w podziale według ważniejszych źródeł oraz działów klasyfikacji budżetowej,

natomiast wydatki powinny być ujmowane co najmniej według działów i rozdziałów klasyfikacji budżetowej. Pomimo tak sprecyzowanego zapisu uchwalenie budżetu po stronie dochodów według ważniejszych źródeł, a po stronie wydatków w podziale na działy klasyfikacji budżetowej jest niewystarczające z punktu widzenia prawidłowości uchwały budżetowej. Uchwalony przez radę JST budżet powinien dodatkowo zawierać po stronie dochodów:

- dochody z podatków i opłat,
- subwencje i dotacje z budżetu państwa,
- dochody z majątku,
- dochody komunalnych jednostek budżetowych bądź wpłaty nadwyżek podmiotów gospodarki pozabudżetowej.

Natomiast po stronie wydatków w planie budżetowym muszą, w ramach działów i rozdziałów klasyfikacji budżetowej, zostać wyodrębnione m.in.:

- wydatki bieżące, w tym: wynagrodzenia i pochodne od wynagrodzeń, dotacje, wydatki na obsługę długu jednostki samorządu terytorialnego, wydatki z tytułu poręczeń i gwarancji udzielonych przez jednostki samorządu terytorialnego,
- wydatki majątkowe,
- źródła pokrycia deficytu lub przeznaczenie nadwyżki budżetowej,
- przychody i rozchody budżetu,
- plany przychodów i wydatków zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych, i dochodów własnych jednostek budżetowych oraz funduszy celowych,
- upoważnienia dla organów wykonawczych do zaciągania zobowiązań na wieloletnie programy inwestycyjne i środki pochodzące z zagranicy oraz umów, których realizacja jest niezbędna dla zapewnienia ciągłości działania jednostki,
- dochody i wydatki związane z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej i innych zadań zleconych ustawami, a także zadań wspólnych realizowanych przez JST,
- zakres i kwoty dotacji przedmiotowych, celowych itp.

Obok elementów obligatoryjnych, budżet może zawierać także dodatkowo inne elementy. Przykładowo, w budżecie mogą być planowane rezerwy ogólne i celowe. W ramach tych rezerw planowane są środki, których na etapie sporządzania planu budżetowego nie da się precyzyjnie określić i umieścić we właściwych podziałkach klasyfikacji budżetowej. Istotne jest jednak, aby – na etapie realizacji budżetu – środki z rezerw budżetowych zostały przeniesione do właściwych podziałek klasyfikacji budżetowej. Uchwała budżetowa może także zawierać upoważnienie dla organu wykonawczego do dokonywania zmian w budżecie.

Ważnym zagadnieniem na etapie opracowywania i uchwalania budżetu jest zachowanie zasady równowagi budżetowej. Budżety JST mogą zamykać się nadwyżką lub deficytem. Oznacza to, że budżety mogą:

- być budżetami zrównoważonymi i wówczas:

$$D = W \text{ lub } D > W$$

- zamykać się deficytem i wówczas:

$$D < W$$

gdzie:

D – oznacza dochody budżetu,

W – oznacza wydatki budżetu.

W przypadku uchwalenia budżetu deficytowego, należy podać źródła finansowania niedoboru, a ponadto zaplanować w tej ustawie spłaty pożyczek, kredytów bądź wykupywanych papierów wartościowych (w tych okresach, w których one wystąpią). W konsekwencji uchwalany przez organ stanowiący JST budżet deficytowy powinien zawierać dodatkowo, obok dochodów i wydatków, zapis, z którego jednoznacznie będzie wynikać, że pomimo iż:

$$D < W$$

to jednak:

$$D + P = W + R$$

gdzie:

P – oznacza przychody, które zawierają również nadwyżki budżetowe z lat ubiegłych, planowane kredyty, pożyczki lub przychody z emisji obligacji,

R – oznacza rozchody obejmujące spłaty rat kredytów, pożyczek oraz wykup emitowanych w okresach poprzednich papierów wartościowych.

Takie zbilansowanie przychodów z rozchodami świadczy o wewnętrznej równowadze planu budżetowego JST, pomimo nierównowagi pomiędzy dochodami a wydatkami. Ten sposób prezentacji budżetu jest konsekwencją niewyodrębniania w polskich realiach samorządu terytorialnego budżetu bieżącego i budżetu inwestycyjnego.

Uchwalony przez rady JST budżet, uwzględniający niezbędne, wynikające z przepisów prawnych minimum, nie zapewni prawidłowej realizacji zadań przez podmioty komunalne. Tak uchwalony budżet nie umożliwia precyzyjnego określenia wielkości środków zaplanowanych dla konkretnej szkoły, domu pomocy społecznej czy jednostki administracyjnej.

Dlatego też kolejnym etapem opracowywania i uchwalania budżetu jest jego uszczegółowienie poprzez sporządzenie układu wykonawczego budżetu. Obowiązek sporządzenia układu wykonawczego budżetu spoczywa na organie wykonawczym JST. Natomiast szczegółowość układu wykonawczego określa organ uchwałodawczy. Układ wykonawczy budżetu powinien być tak opracowany, aby umożliwić prawidłowe jego wykonywanie. Zważywszy, że wykonywaniem budżetu zajmują się podmioty gospodarki budżetowej, oznacza to takie rozpisanie dochodów i wydatków zaplanowanych w budżecie, aby każdy podmiot w sposób szczegółowy znał swój plan dochodów i wydatków budżetowych.

Uszczegółowienie dochodów i wydatków budżetowych dokonuje się w ramach obowiązującej klasyfikacji budżetowej. Aktualnie obowiązująca klasyfikacja budżetowa dostosowuje podziałki klasyfikacyjne dochodów i wydatków budżetowych do potrzeb planowania budżetowego w układzie zadaniowym. Polega ona na podziale dochodów i wydatków budżetu na działy, rozdziały, paragrafy oraz na podmioty, które będą budżet wykonywać.

Wykonywanie budżetu należy do kompetencji organów wykonawczych poszczególnych JST. Podmioty te dysponując środkami publicznymi zostały jednak zobowiązane do przestrzegania określonych zasad budżetowych.

Podstawowa zasada gospodarki budżetowej sprowadza się do dokonywania wydatków budżetowych w granicach kwot zaplanowanych w budżecie. Oznacza to, że budżet jest planem dyrektywnym i przekraczanie wydatków zaplanowanych na poszczególne zadania stanowi istotne naruszenie prawa. Pojawiają się jednak pytania: w jaki sposób możliwe jest racjonalne wykonywanie zadań publicznych, jeżeli popełniony został błąd na etapie sporządzania planu budżetowego. Aby to było możliwe, ustawa o finansach publicznych dopuszcza możliwość korygowania uchwalonego budżetu już na etapie jego wykonywania. Istotne jest jednak, aby zmiany planu budżetowego poprzedzały realizację nieujętych w planie wydatków, a nie odwrotnie. Dostosowywanie planu do wcześniej zrealizowanych wydatków oznacza, że w pewnym okresie roku budżetowego miało miejsce naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponieważ przekroczony został plan budżetowy bądź zaciągnięte zostały zobowiązania ponad budżet.

W trakcie roku budżetowego mogą być dokonywane trojakiemu rodzaju zmiany w budżecie:

- można zwiększyć wydatki budżetowe, jeżeli pojawiły się dodatkowe dochody,
- można – w celu zwiększenia wydatków – wykorzystać zaplanowane w budżecie rezerwy,
- można wreszcie dokonać tzw. *wirement* budżetowego, tzn. zmniejszyć plan wydatków w jednej podziałce klasyfikacji budżetowej, zwiększając o tę samą kwotę plan wydatków w innej podziałce.

Organem uprawnionym do dokonywania zmian w budżecie JST jest przede wszystkim organ uchwałodawczy. Koncentracja wszystkich decyzji dotyczących zmian w budżecie przez ten organ utrudnia jednak sprawne finansowanie zadań lokalnych. Sesje rad gmin, powiatów oraz sejmików wojewódzkich odbywają się w pewnych odstępach czasu, natomiast zadania realizowane są w sposób permanentny. Niekiedy może pojawić się potrzeba natychmiastowego sfinansowania wydatku, który nie został ujęty w planie budżetowym, zaś szybkie zwołanie sesji będzie niemożliwe. Aby zapobiec takim sytuacjom, organy stanowiące mogą przekazać określone uprawnienia do dokonywania zmian w budżecie po stronie wydatków organom wykonawczym JST. Dotyczy to w szczególności przenoszenia wydatków pomiędzy rozdziałami i paragrafami klasyfikacji budżetowej (uprawnienie nie może jednak dotyczyć przeniesień między działami). Ponadto organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego uzyskują także uprawnienia ustawowe (wynikają one z ustawy o finansach publicznych) do dokonywania zmian w budżecie. One z kolei mogą (jeżeli otrzymają stosowne uprawnienia od organów stanowiących) przekazać upoważnienie do dokonywania przeniesień planowanych wydatków innym jednostkom organizacyjnym samorządu terytorialnego. Jednakże korzystający z tych uprawnień kierownicy jednostek organizacyjnych są zobowiązani do informowania organów wykonawczych o dokonywanych – w ramach swoich planów finansowych – zmianach w budżecie.

Instytucją, która ułatwia elastyczne wykonywanie budżetów JST, są również tzw. wydatki niewygasające. Organy stanowiące JST mogą ustalić wykaz takich wydatków, do których nie stosuje się przepisu o ich wygasaniu z końcem roku budżetowego. Wówczas należy jednak ustalić plan finansowy tych wydatków oraz określić ostateczny termin dokonania każdego wydatku, ujętego w tym wykazie w następnym roku budżetowym. Środki finansowe na wydatki niewygasające są gromadzone na wyodrębnionym subkoncie podstawowego rachunku bankowego JST. Zadania finansowane w ramach wydatków niewygasających są ujmowane jako zadania wykonane na koniec roku budżetowego, w którym zostały zaplanowane.

W trakcie roku budżetowego, a także po zakończeniu roku budżetowego organy wykonawcze JST opracowują sprawozdania z realizacji budżetu. Są to sprawozdania miesięczne, kwartalne, półroczne i roczne o dochodach i wydatkach

budżetowych, a także bilanse jednostek i zbiorczy bilans jednostki samorządu terytorialnego. Spośród powyższych sprawozdań na szczególną uwagę zasługuje roczne zbiorcze sprawozdanie z wykonania budżetu. W oparciu o powyższe sprawozdania, na ogół z dołączoną do niego obszerną częścią opisową, udzielane jest bowiem organom wykonawczym JST absolutorium z wykonania budżetu.

W 2007 r. w Ministerstwie Finansów przygotowany został nowy projekt ustawy o finansach publicznych⁵. Projekt ten przewiduje wprowadzenie pewnych zmian w procedurze budżetowej JST w Polsce. Proponowane zmiany nie są jednak rewolucyjne. Projekt zakłada, że podstawą gospodarki finansowej JST będzie uchwała budżetowa obejmująca:

- budżet JST,
- przepisy regulujące, w których zostaną określone m.in. dochody i wydatki budżetu z wyodrębnieniem bieżących i majątkowych, kwota planowanej nadwyżki lub deficytu, przychody i rozchody, a także pozostałe elementy, które zawiera obowiązująca dotychczas uchwała budżetowa,
- załączniki do uchwały budżetowej zawierające m.in. zestawienie planowanych kwot dotacji udzielanych z budżetu JST, prognozę kwoty długu JST, wykaz umów o partnerstwie publiczno-prywatnym, limit wydatków na wieloletnie programy ustanawiane przez organ stanowiący ujęte, np. w kontraktach wojewódzkich.

Powyższe zmiany w procedurze budżetowej należy ocenić jako porządkowanie dokumentu finansowego, jakim jest budżet JST. Należy przypuszczać, że kolejne zmiany w ustawie o finansach publicznych doprowadzą do konstrukcji budżetu JST obejmującego budżet bieżący i majątkowy, tak jak to jest w innych państwach Unii Europejskiej.

Projekt ustawy o finansach publicznych zakłada ponadto wymóg uchwalenia budżetu przez organ stanowiący JST do 31 stycznia roku budżetowego. W przeciwnym wypadku regionalna izba obrachunkowa ustala budżet w ciągu miesiąca. Zapis ten wydaje się logiczny zważywszy, że wiele JST uchwalało do tej pory budżety dopiero w marcu, prowadząc praktycznie przez cały kwartał gospodarkę finansową na podstawie projektu opracowanego przez organy wykonawcze.

2.3. Organizacyjno-finansowe formy funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego

Organami samorządu terytorialnego odpowiedzialnymi za realizację budżetów JST są organy wykonawcze. W praktyce funkcjonowania samorządu terytorialnego wykonywaniem budżetu zajmują się jednak poszczególne jednostki organizacyjne. Ze względu na specyfikę zadań realizowanych przez samorząd terytorialny, organizacyjno-finansowe formy funkcjonowania tych jednostek, w większości przypadków, różnią się od podmiotów działających w ramach sektora prywatnego. Są to bowiem podmioty, których działalność jest prowadzona na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych. Oczywiście, nie można wykluczyć, że niektóre zadania lokalne realizowane będą również w formie spółek prawa handlowego, a także w innych formach organizacyjnych, określonych w odrębnych ustawach. Dotyczy to głównie zadań o charakterze użyteczności publicznej.

Ze względu na specyfikę tych podmiotów w dalszej części dokonana zostanie charakterystyka ich organizacji i finansowania.

Działalność JST może być prowadzona w formach:

- jednostki budżetowej,
- zakładu budżetowego,
- instytucji kultury,
- samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej,
- spółki prawa handlowego.

Część działalności podstawowej bądź działalność uboczna jednostki budżetowej może być prowadzona w formie gospodarstwa pomocniczego lub rachunków dochodów własnych.

Należy jednak zwrócić uwagę, że aktualnie obowiązujące przepisy dopuszczają możliwość zlecania realizacji niektórych zadań organizacjom pożytku publicznego, tj. podmiotom nienastawionym na zysk i wykonującym te zadania, które mieszczą się w zadaniach JST.

Podstawową formą działalności podmiotów w sektorze publicznym są jednostki budżetowe. Jednostkami budżetowymi są takie instytucje, których dochody są dochodami budżetu, a wydatki są wydatkami budżetu. Takie pełne objęcie

⁵ Roboczy projekt ustawy o finansach publicznych z dnia 3 kwietnia 2007 r.

dochodów i wydatków jednostek budżetowych budżetem można określić pojęciem „budżetowania brutto”. Oznacza ono, że jednostki budżetowe nie mogą z własnych dochodów pokrywać swoich wydatków. Dysponują one jedynie takimi środkami, jakie zostały dla nich zaplanowane w budżecie. Jednostkami budżetowymi są np. urzędy, szkoły, ośrodki pomocy społecznej. Są to na ogół takie instytucje, które nie posiadają własnych dochodów bądź uzyskują tylko niewielkie wpływy ze swojej działalności. Jednostki budżetowe nie posiadają osobowości prawnej. Są one powoływane i likwidowane wyłącznie przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego.

Działalność jednostek budżetowych charakteryzuje się całkowitym brakiem autonomii finansowej i uzależnieniem od planu budżetowego. Ta forma organizacyjna pozbawia również kierownictwo i pracowników jednostek budżetowych inicjatywy w zakresie dysponowania wygoształtowanymi przez siebie dochodami, gdyż i tak nie będzie ich można przeznaczyć na potrzeby tych jednostek. Równocześnie nie stwarza ona żadnych bodźców, które sprzyjałyby efektywnemu gospodarowaniu środkami pieniężnymi i ograniczaniu wydatków. W konsekwencji, ze względu na brak możliwości zastosowania mechanizmów ekonomicznych, w przypadku jednostek budżetowych mamy do czynienia z limitowaniem wydatków, przydzielaniem środków na podstawie ustalonych norm budżetowych i wskaźników budżetowych. Wszystko po to, aby przeciwdziałać nieracjonalnemu wydatkowaniu środków.

Mając na względzie zwiększenie zainteresowania jednostek budżetowych wygoształtowaniem własnych dochodów, ustawodawca dopuścił możliwość wyodrębniania przy tych jednostkach podmiotów gospodarki pozabudżetowej w formie gospodarstw pomocniczych oraz rachunku dochodów własnych (RDW)⁶. Wyodrębnia się na ogół część działalności podstawowej bądź działalność uboczną, taką, która przynosi dochody, np. w postaci opłat za świadczone usługi. Gospodarstwa pomocnicze i RDW mogą działać wyłącznie przy jednostkach budżetowych, przy czym pierwsze są wyodrębniane organizacyjnie i finansowo, a drugie tylko finansowo.

Drugą podstawową jednostką organizacyjną JST jest zakład budżetowy. Zakłady budżetowe z własnych przychodów pokrywają swoje wydatki, z budżetem rozliczają się wynikiem, tj. nadwyżką bądź deficytem, czyli metodą netto, w przeciwieństwie do jednostek budżetowych. Zakłady budżetowe działają w oparciu o ustawę o finansach publicznych. W Polsce zakładami budżetowymi mogą być tylko takie jednostki organizacyjne sektora finansów publicznych, które z własnych przychodów finansują co najmniej 50% swoich wydatków bieżących.

Podstawą gospodarki finansowej zakładu budżetowego jest roczny plan finansowy obejmujący przychody, w tym dotację z budżetu, koszty, i inne obciążenia, stan środków obrotowych na początek i koniec roku, stan należności i zobowiązań. Rozliczenie zakładu budżetowego z budżetem zależy od jego wyniku finansowego. Zakład budżetowy planuje jako wpłatę do budżetu nadwyżkę pomiędzy sumą planowanych przychodów powiększonych o planowany stan środków obrotowych na początek roku a sumą planowanych wydatków powiększonych o planowany stan środków obrotowych na koniec roku. Planowany stan środków obrotowych, czyli tzw. aktywa netto zakładu budżetowego na koniec roku nie mogą przekroczyć 1/6 rocznych planowanych na rok następny wydatków na wynagrodzenia wraz z pochodnymi od wynagrodzeń. W przypadku gdy powyższa różnica jest ujemna, zakład budżetowy powinien otrzymać wsparcie w postaci dotacji z budżetu JST. Zakłady budżetowe mogą na działalność bieżącą otrzymywać dotacje przedmiotowe.

Jednostkami organizacyjnymi, w ramach których JST wykonują swoje zadania, są także instytucje kultury (ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, Dz.U. z 1991 r., Nr 13, poz. 123 z późn. zm.). Są one tworzone przez organy stanowiące samorządu terytorialnego, prowadząc działalność kulturalną. Są to: teatry, opery, operetki, filharmonie, orkiestry, kina, muzea, biblioteki, domy kultury, ogniska artystyczne, galerie itp. Każda nowo utworzona instytucja kultury, z momentem wpisu do rejestru instytucji kultury uzyskuje osobowość prawną. Organ założycielski zobowiązany jest zapewnić instytucji kultury środki niezbędne do rozpoczęcia i prowadzenia działalności oraz do utrzymania obiektu, w którym ta działalność jest prowadzona. W tym celu z budżetu na rzecz instytucji kultury przekazywana jest dotacja podmiotowa. Instytucje kultury samodzielnie prowadzą gospodarkę finansową w oparciu o plany działalności zatwierdzane przez jej dyrektora. Oprócz dotacji, przychodami instytucji kultury mogą być wpływy z prowadzonej działalności, w tym środki otrzymane od osób fizycznych i prawnych, środki ze sprzedaży składników majątkowych, wpływy z najmu i dzierżawy składników majątkowych.

Podmiotami wykonującymi zadania JST są także samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej (ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, Dz.U. z 1991 r., Nr 91, poz. 408 z późn. zm.). Jest to też forma organizacyjna dająca podmiotowi samodzielność prawną i finansową. Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej (SPZOZ) jest podmiotem posiadającym osobowość prawną. Wartość jego majątku określają dwa fundusze, tj. fundusz założycielski, odzwierciedlający część majątku wydzielonego SPZOZ z mienia samorządu terytorialnego oraz fundusz zakładu, tworzony z zysków, amortyzacji majątku trwałego, darowizn itp. Osobowość prawną oraz samodzielność finansową wiąże się jednak także z odpowiedzialnością za prowadzenie swojej działalności. SPZOZ pokrywa we własnym zakresie ujem-

⁶ Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 8 maja 1991 r. w sprawie gospodarstw pomocniczych (Dz.U. z 1991 r., Nr 42, poz. 185 z późn. zm.) oraz rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 8 maja 1991 r. w sprawie środków specjalnych (Dz.U. z 1991 r., Nr 42, poz. 184 z późn. zm.).

ny wynik finansowy. Jeżeli strata nie może być pokryta we własnym zakresie, to wówczas organ, który zakład utworzył, pokrywa jego ujemny wynik finansowy i podejmuje decyzję o przekształceniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w jednostkę budżetową lub zakład budżetowy. Samodzielnymi publicznymi zakładami opieki zdrowotnej są przychodnie lekarskie oraz szpitale.

Niektóre zadania samorząd terytorialny może również realizować w formie spółki kapitałowej. Dotyczy to zwłaszcza wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej o charakterze użyteczności publicznej w dziedzinie infrastruktury komunalnej, takiej jak: usługi kanalizacyjne, usługi komunikacyjne, zaopatrzenie mieszkańców w wodę, wywóz śmieci itp. O wyborze sposobu i formy prowadzenia działalności komunalnej decyduje organ stanowiący JST. Utworzenie spółki prawa handlowego sprawia, że podmiot przestaje działać w oparciu o ustawę o finansach publicznych, a rozpoczyna działalność w oparciu o Kodeks spółek handlowych (ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.). Aby do tego doszło konieczne jest:

- zawarcie umowy spółki (w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) lub przyjęcie statutu (w przypadku spółki akcyjnej),
- wniesienie kapitału założycielskiego lub zebranie kapitału akcyjnego,
- ustanowienie organów spółki lub zawiązanie spółki,
- wpis do rejestru handlowego.

Należy podkreślić, że większość zadań JST mieści się w przedmiocie działań organizacji pozarządowych, które niejednokrotnie realizują je w sposób bardziej efektywny i tańszy, przynosząc dodatkowe korzyści dla wspólnot samorządowych, na rzecz których są wykonywane. Zgodnie z art. 176 ustawy o finansach publicznych, podmioty niezaliczone do sektora finansów publicznych i nie działające w celu osiągnięcia zysku mogą otrzymywać z budżetu JST dotacje na cele publiczne związane z realizacją zadań danej JST. Zlecanie zadania i udzielanie dotacji następuje zgodnie z przepisami ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2003 r., Nr 96, poz. 873 z późn. zm.). Jednostkom samorządu terytorialnego przysługuje więc prawo, w ramach realizacji swoich zadań, dotowania jednostek spoza sektora finansów publicznych. Odbywa się to po przeprowadzeniu procedury przewidzianej prawem, która gwarantuje przede wszystkim równy dostęp do dotacji dla podmiotów nimi zainteresowanych.

Również ustawa o pomocy społecznej (Dz.U. z 2004 r., Nr 64, poz. 593 z późn. zm.) przewiduje możliwość zlecania przez organy administracji samorządowej zadań z tego zakresu. Zadania mogą być zlecane organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność w zakresie pomocy społecznej oraz osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym działającym na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP, stosunku państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych. Ustawą o pomocy społecznej wprowadzono odrębną procedurę dla dotowania zadań z zakresu pomocy społecznej niż przewidziana ustawą o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, z tym że w dużej części rozwiązania w niej zawarte są analogiczne, jak w ustawie o działalności pożytku publicznego. W tym trybie mogą być zlecane wszystkie przewidziane w ustawie zadania. Wyjątek stanowi ograniczenie możliwości zlecania zadań z zakresu pomocy społecznej polegających na: ustalaniu uprawnień do świadczeń (co wymaga wydawania decyzji administracyjnych), opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz wypłatach świadczeń pieniężnych.

Przygotowany w 2007 r. projekt ustawy o finansach publicznych zakłada likwidację zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych oraz rachunków dochodów własnych. W podsektorze rządowym przewiduje się natomiast powoływanie tzw. agencji wykonawczych realizujących zadania publiczne. Zakłada się nadanie tym podmiotom osobowości prawnej. Będą one tworzone na podstawie odrębnych ustaw określających ich cele, zadania, rodzaje przychodów i ich przeznaczenie. Agencje będą mogły być dotowane z budżetu. Agencje wykonawcze nie będą jednak jednostkami organizacyjnymi podsektora samorządowego, gdyż projekt ustawy o finansach publicznych taką możliwość wyklucza.

Wydaje się, że zgłoszoną przez Ministerstwo Finansów w 2007 r. propozycję likwidacji w podsektorze samorządowym zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych i rachunku dochodów własnych jednostek budżetowych (podobnie jak nadanie osobowości prawnej bibliotekom, domom kultury poprzez utworzenie w miejsce jednostek budżetowych i zakładów budżetowych tzw. instytucji kultury) należy ocenić krytycznie. Przekształcenie takich podmiotów jak zakłady gospodarki mieszkaniowej, zakłady wodociągów i kanalizacji, basenów itp. w spółki prawa handlowego w małych miejscowościach jest nieracjonalne. Z kolei przekształcone w jednostki budżetowe nie będą mieć motywacji do pozyskiwania dochodów własnych. Dlatego też uważamy, że skoro w ostatnich latach tworzyliśmy nowe formy organizacyjno-prawne w sektorze finansów publicznych (SPZOZ, instytucje kultury, agencje wykonawcze) zakłady budżetowe, gospodarstwa pomocnicze i rachunki dochodów własnych nie powinny być likwidowane. Każda z tych form w określonych warunkach działania może być bowiem pożyteczna sprzyjając racjonalizacji wydatków publicznych.

2.4. Analiza sytuacji finansowej jednostek samorządu terytorialnego w Polsce

Tabele 9 i 10 przedstawiają strukturę procentową dochodów i wydatków poszczególnych poziomów samorządu terytorialnego w latach 1999-2006.

Tabela 9. Struktura dochodów jednostek samorządu terytorialnego w Polsce w latach 1999-2006

Poziomy organizacyjny samorządu	1999		2000		2001		2002		2003		2004		2005		2006	
	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)
Gminy	32,4	50	34,6	48	37,3	47	34,5	44	36,0	46	40,3	44	45,8	44	51,7	44
Miasta na prawach powiatu	19,4	30	21,8	30	23,7	30	26,6	34	27,4	35	31,8	35	36,3	36	41,0	35
Powiaty	9,8	15	12,6	17	14,0	18	12,7	16	11,1	14	12,5	14	13,8	13	14,8	13
Województwa	3,3	5	3,7	5	4,6	5	4,2	6	4,6	5	7,0	7	7,1	7,0	19,5	8
Dochody ogółem	64,9	100	72,7	100	79,6	100	78,0	100	79,1	100	91,6	100	103	100	117,0	100

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Finansów.

Tabela 10. Struktura wydatków jednostek samorządu terytorialnego w Polsce w latach 1999-2006

Poziomy organizacyjny samorządu	1999		2000		2001		2002		2003		2004		2005		2006	
	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)	wykonanie (w mld zł)	struktura w (%)
Gminy	32,8	50	36,2	48	38,6	47	35,0	45	36,6	45	40,9	45	45,8	44	53,2	44
Miasta na prawach powiatu	20,0	30	23,1	30	25,1	30	26,2	33	28,2	35	32,1	35	36,5	36	41,2	35
Powiaty	9,8	15	12,7	17	14,3	17	13,1	17	11,4	14	12,4	14	13,9	13	15,6	13
Województwa	3,3	5	3,8	5	4,7	6	4,3	5	4,7	6	5,9	6	7,6	7	10,0	8
Wydatki ogółem	65,9	100	75,8	100	82,7	100	78,6	100	80,9	100	91,3	100	103,8	100	120	100

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Finansów.

Z danych zawartych w tabelach 9 i 10 wynika, że po wprowadzeniu kolejnych szczebli samorządu terytorialnego około 80% dochodów JST stanowią dochody gmin oraz miast na prawach powiatów. Gminy i miasta na prawach powiatów realizują także przeważającą część wszystkich zadań JST (około 80%). Z budżetów powiatów finansowanych jest 13% wydatków JST (w porównaniu do 1999 r. nastąpił spadek o 2%), natomiast z budżetów województw 7% (wzrost o 2% w stosunku do 1999 r.).

Po 1998 r. dwukrotnie zmieniały się przepisy prawne regulujące system zasilania finansowego JST. W latach 1999-2003 obowiązywała ustawa z 26 listopada 1998 r. o dochodach JST, natomiast od 2004 r. zasady finansowania JST reguluje ustawa z 13 listopada 2003 r. o dochodach JST (Dz.U. z 2003 r., Nr 203, poz. 1966).

Tabela 11 przedstawia strukturę dochodów gmin, miast na prawach powiatów, powiatów i województw samorządowych w okresie 1999-2006.

Tabela 11. Udział poszczególnych dochodów w systemie zasilania gmin, miast na prawach powiatów, powiatów i województw w Polsce po reformie decentralizacyjnej (w %)

Wyszczególnienie	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Gminy	100	100	100	100	100	100	100	100
Dochody własne	37,0	36,6	35,8	33,2	32,9	33,7	34,0	32,1
Udziały w podatkach centralnych	17,8	15,9	14,7	11,9	11,8	14,6	14,7	15,3
Subwencje	33,6	33,8	37,8	42,5	44,8	39,3	35,1	32,7
Dotacje	11,6	13,7	11,7	12,4	10,5	12,4	16,2	19,9
Miasta na prawach powiatu	100	100	100	100	100	100	100	100
Dochody własne	29,2	31,2	30,4	32,9	36,7	36,3	37,9	38,9
Udziały w podatkach centralnych	19,2	17,3	17,2	17,0	19,6	27,9	28,2	28,8
Subwencje	29,8	31,2	33,1	30,9	32,0	24,8	23,0	21,3
Dotacje	21,8	20,3	19,3	19,2	11,7	11,0	10,9	11,3
Powiaty	100	100	100	100	100	100	100	100
Dochody własne	4,3	6,5	7,3	9,5	10,0	13,8	15,4	15,9
Udziały w podatkach centralnych	1,9	1,4	1,3	1,3	1,3	11,1	13,8	14,9
Subwencje	44,4	47,7	46,3	47,0	56,1	50,8	48,7	46,1
Dotacje	49,4	44,4	45,1	42,2	32,6	24,3	22,1	23,1
Województwa samorządowe	100	100	100	100	100	100	100	100
Dochody własne	1,6	1,4	1,8	2,9	3,9	3,2	9,2	14,5
Udziały w podatkach centralnych	16,4	14,6	11,6	12,8	12,0	55,9	55,7	49,4
Subwencje	34,7	37,8	34,4	35,8	33,1	18,5	19,1	21,9
Dotacje	47,3	46,2	52,2	48,5	51,0	22,4	16,0	14,2

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Finansów.

Z danych zawartych w powyższej tabeli wynika, że przyjęte w listopadzie 1998 r. przez ustawodawcę rozwiązania systemowe w zakresie finansowania jednostek samorządu terytorialnego, zwłaszcza w odniesieniu do powiatów i województw, uniemożliwiły im samodzielne wykonywanie zadań. Mankamentem wdrożonego od 1 stycznia 1999 r. do praktyki systemu zasilania finansowego jednostek samorządu terytorialnego jest z jednej strony niedostosowanie dochodów do zakresu realizowanych zadań, a także niewłaściwa struktura dochodów. Przyjęty model zasilania finansowego spowodował, że podstawowymi dochodami pośrednich szczebli samorządu terytorialnego w Polsce stały się subwencje i dotacje celowe.

Również wprowadzona w 2004 r. reforma systemu zasilania finansowego JST nie poprawiła tych niekorzystnych relacji. Po 1 stycznia 2004 r. udział dochodów własnych w strukturze dochodów budżetowych gmin oraz miast na prawach powiatów nie uległ istotnym zmianom. W gminach udział ten kształtuje się nadal na poziomie 34-36%, a w miastach na prawach powiatów na poziomie 37-38%. Wzrosło natomiast znaczenie dochodów własnych w budżetach powiatów i województw samorządowych. W przypadku powiatów z 10% do 16% (w okresie 2003-2005), a w przypadku województw samorządowych z 4% w 2003 r. do 9% w 2005 r. Przyczyną wzrostu dochodów własnych tych poziomów organizacyjnych JST było wprowadzenie nowego źródła dochodów, tj. 5% udziału w dochodach uzyskiwanych w związku z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych ustawami, a także podniesienie dla powiatów z 5% do 25% udziałów w dochodach uzyskiwanych z tytułu gospodarowania nieruchomościami Skarbu Państwa. Ważnym źródłem dochodów własnych powiatów stała się także opłata komunikacyjna.

Po 2003 r. w strukturze dochodów budżetowych wszystkich JST w Polsce nastąpił wzrost udziałów w podatkach dochodowych. Jest on jednak dosyć zróżnicowany. Dla przykładu w budżetach gmin udział dochodów z PIT i CIT w do-

chodach ogółem zwiększył się w latach 2003-2005 z 12% do 15%, w miastach na prawach powiatów z 19% do 28%, w powiatach z 1% do 14%, a w województwach samorządowych z poziomu 12% do prawie 56%.

W konsekwencji wzrostu udziałów w podatkach centralnych zmniejszyła się rola subwencji w strukturze dochodów JST. W województwach samorządowych udział subwencji zmniejszył się z 33% w 2003 r. do 19% na koniec 2005 r., natomiast w przypadku pozostałych JST o około 8 punktów procentowych. Zmniejszyła się także rola dotacji celowych w finansowaniu zadań, aczkolwiek zmiany te nie są nazbyt wyraziste. Okazuje się bowiem, iż po istotnym ograniczeniu dotacji w 2004 r., od 2005 r. ich znaczenie znowu wzrasta, zwłaszcza w finansowaniu zadań gmin i powiatów.

Reasumując należy stwierdzić, iż po 2003 r. zmiana systemu zasilania finansowego JST w Polsce polegała na ograniczeniu transferów z budżetu państwa na rzecz pozostałych źródeł zasilania finansowego. W okresie 2003-2005 dochody własne JST (bez udziałów w podatkach dochodowych) wzrosły o 32%, udziały w podatkach centralnych o 124%, dotacje celowe o prawie 18%, a subwencja ogólna zaledwie o 3%.

Zwiększenie dochodów samorządów terytorialnych poprzez podwyższenie procentowych udziałów w podatkach centralnych jest jednak pozorowanym usamodzielnieniem JST w Polsce, co najmniej z dwóch powodów:

Po pierwsze dlatego, że przy obecnej konstrukcji udziałów w PIT i CIT ich zwiększenie w żaden sposób nie wpłynie na władztwo podatkowe gmin, powiatów i województw. Są to bowiem procentowo liczone udziały, poprzez które nie można bezpośrednio wpływać na zachowanie podmiotów znajdujących się na danym terenie. Procentowe udziały w PIT i CIT są swoistego rodzaju subwencją, uzależnioną od koniunktury, którą zaoferowano po 2003 r. samorządom terytorialnym, zamiast subwencji gwarantowanych ustawowo.

Po drugie, od 2004 r. zmniejszone zostały stawki podatkowe w CIT (z 27% w 2003 r.) do 19%. Wprowadzony został także proporcjonalny 19% podatek dochodowy dla osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą. W perspektywie rząd zapowiada dalsze obniżanie podatków dochodowych, co może zmniejszyć wielkość środków uzyskiwanych przez JST z tego tytułu w kolejnych okresach. To wszystko pozwala na wysunięcie tezy, iż zmiana systemu zasilania finansowego JST nie poprawiła ich samodzielności dochodowej. Nadal władze samorządowe w Polsce nie mają wpływu na kształtowanie przeważającej części swoich dochodów.

Literatura

- Głuchowski J., Luterski L., Kłosowska B., Patryka J., Wiśniewski J., *Finanse publiczne*, Wyższa Szkoła Bankowa – Tonik, Toruń 2005
Kosikowski C., *Finanse publiczne. Komentarz*, wydanie 2, LexisNexis, Warszawa 2006
Kosikowski C. (red.), Ruśkowski E. (red.), *Finanse publiczne i prawo finansowe*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2003
Malinowska E., Misiąg W., *Finanse publiczne w Polsce. Przewodnik 2002*, ODDK, Gdańsk 2002
Malinowska-Misiąg E., Misiąg W., *Finanse publiczne w Polsce*, LexisNexis, Wyższa Szkoła Zarządzania i Informatyki w Rzeszowie, Warszawa–Rzeszów 2006
Nowak W. A., *Rachunkowość sektora publicznego, Koncepcje, metody, uwarunkowania*, PWN, Warszawa 1998
Nowak W. A., *Budżet memoriałowy jednostki samorządu terytorialnego*, „Rachunkowość budżetowa” 4/2002
Owsiak S., *Finanse publiczne, Teoria i praktyka*, PWN, Warszawa 2005
Pietrzak B., Polański Z., Woźniak B., *System finansowy w Polsce*, PWN, Warszawa 2003
Polański Z., *Wprowadzenie. System finansowy we współczesnej gospodarce rynkowej*, [w:] B. Stankiewicz J., *Geneza i ewolucja instytucji budżetu. Problem debudżetyzacji*, [w:] C. Kosikowski (red.), E. Ruśkowski (red.), *Finanse publiczne i prawo finansowe*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2003

Ustawy i inne akty prawne:

- Roboczy projekt ustawy o finansach publicznych z dnia 3 kwietnia 2007 r.
Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 8 maja 1991 r. w sprawie gospodarstw pomocniczych (Dz.U. z 1991 r., Nr 42, poz. 185 z późn. zm.)
Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 8 maja 1991 r. w sprawie środków specjalnych (Dz.U. z 1991 r., Nr 42, poz. 184 z późn. zm.)
Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 lipca 1993 r. w sprawie określenia zadań i kompetencji z zakresu rządowej administracji ogólnej i specjalnej, które mogą być przekazane niektórym gminom o statusie miasta, wraz z mieniem służącym do ich wykonywania, a także zasad i trybu przekazywania (Dz.U. z 1993 r., Nr 65, poz. 309 z późn. zm.)
Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 sierpnia 1998 r. w sprawie utworzenia powiatów (Dz.U. z 1998 r., Nr 103, poz. 652)
Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o zmianie konstytucji (Dz.U. z 1990 r., Nr 16, poz. 94)
Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz.U. z 1990 r., Nr 16, poz. 95)
Ustawa z dnia 5 stycznia 1991 r. Prawo budżetowe (Dz.U. z 1991 r., Nr 5, poz. 18)
Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 1991 r., Nr 91, poz. 408 z późn. zm.)
Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. z 1991 r., Nr 13, poz. 123 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 24 listopada 1995 r. o zmianie zakresu działania niektórych miast oraz miejskich strefach usług publicznych (Dz.U. z 1997 r., Nr 36, poz. 224)

Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. z 2002 r., Nr 112, poz. 981 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności (Dz.U. Nr 123, poz. 777 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 1998 r., Nr 91, poz. 576).

Ustawa z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz.U. z 1998 r., Nr 95, poz. 602)

Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. 1998 r., Nr 96, poz. 603)

Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej (Dz.U. z 1998 r., Nr 106, poz. 668)

Ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 1998 r., Nr 155 poz. 1014 z późn. zm.)

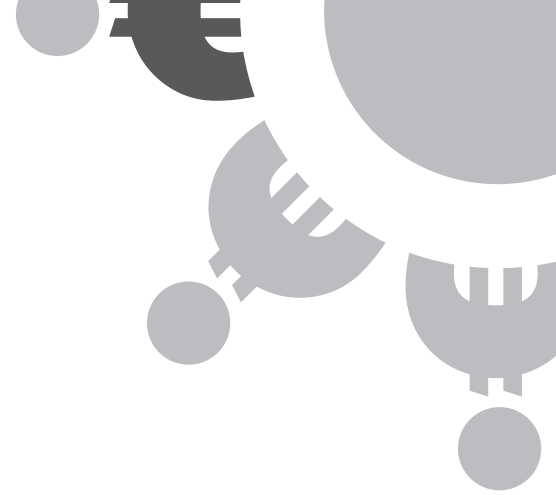
Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach JST (Dz.U. z 2003 r., Nr 203, poz. 1966)

Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. Nr 64, poz. 593 z późn. zm.)

Ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.)



Ambroży Mituś
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Pomoc publiczna w sektorze ekonomii społecznej

I. Istota i zasady udzielania pomocy publicznej

Przez pomoc publiczną rozumie się każde świadczenie na rzecz przedsiębiorstwa pochodzące od szeroko rozumianego państwa lub ze źródeł państwowych, zwiększające wydatki lub zmniejszające przychody państwa, które przynosi temu przedsiębiorstwu korzyść, jakiej nie mogłoby uzyskać w ramach normalnej działalności gospodarczej (Strzyczkowski 2005, s. 381).

Pojęcie pomocy państwa konstytuują trzy elementy (tamże, s. 381):

1. Materialna korzyść gospodarcza.
2. Pochodzenie od państwa lub ze źródeł państwowych.
3. Selektywność stosowania środków pomocowych (uprzywilejowanie określonego przedsiębiorcy lub grupy przedsiębiorców w stosunku do ich konkurentów).

Pomoc publiczną można podzielić na dwie grupy, tj. pomoc polegającą na:

1. Przekazywaniu z budżetu państwa lub ze źródeł państwowych środków finansowych.
2. Akceptacji zmniejszenia różnego rodzaju zobowiązań publicznoprawnych, przede wszystkim podatków (są to tzw. uszczuplenia).

W praktyce spotykamy następujące formy udzielania pomocy (Olszewski 2005, s. 306-307):

- dotacje rzeczowe – bezpośrednie wydatki z budżetu lub z zasobów państwa i jednostek samorządu terytorialnego przekazywane do dyspozycji przedsiębiorców,
- preferencje kredytowe – kredyty obciążone stopą oprocentowania niższą od rynkowej, udzielane przez podmiot, któremu państwo refunduje tę różnicę,
- gwarancje i poręczenia kredytów przez budżet lub fundusze finansowane z budżetu,
- preferencje podatkowe – zwolnienia i ulgi podatkowe (np.: odroczenie terminu płatności podatku, umorzenie należnego podatku, przyspieszona amortyzacja). Pomoc publiczna to najczęściej różnego rodzaju preferencje podatkowe, a więc należy pamiętać, że agresywne wspieranie podmiotów poprzez zwolnienia podatkowe, w tym zwłaszcza podmiotów ekonomii społecznej, może powodować bankructwo dobrze prosperujących przedsiębiorców. Ponadto im mniej czytelne będą kryteria uruchomienia środków publicznych, tym szerszy będzie margines różnego rodzaju patologii, w tym korupcji,
- instrumenty kapitałowe – zakup akcji lub udziałów przedsiębiorstwa z funduszy państwowych przy ustaleniu dywidendy pobieranej przez państwo poniżej poziomu rynkowego lub przy zrzeczeniu się pobierania tej dywidendy,
- obniżenie należności z tytułu należności na cele socjalne.

W prawie wspólnotowym UE wypracowano wiele zasad stosowania pomocy publicznej. Do najważniejszych z nich zalicza się (tamże, s. 307-308):

1. Zasadę przejrzystości – ma na celu identyfikację wielkości i przeznaczenia pomocy kierowanej do przedsiębiorców.
2. Zasadę proporcjonalności – ma na celu zapewnienie proporcjonalności pomocy do skali problemu, którego rozwiązaniu ma służyć.
3. Zasadę spójności (solidarności europejskiej) – ma na celu wyrównywanie różnic w rozwoju między poszczególnymi regionami UE.

4. Zasadę subsydiarności – polega na tym, że pomoc publiczną udzielają państwa członkowskie, natomiast instytucje wspólnotowe, posiadając stosowne instrumenty nadzoru, sprawują kontrolę prawidłowości jej udzielania. Stąd też, co do zasady, udzielanie pomocy publicznej wymaga zgody Komisji Europejskiej.

Komisja Europejska, nadzorując udzielanie pomocy publicznej w państwach członkowskich UE, zajmuje się tylko przypadkami, w których spełnione są jednocześnie następujące kryteria (tamże, s. 308):

- następuje transfer pieniędzy państwowych (udzielenie pomocy),
- pomoc przynosi przedsiębiorstwu korzyści, których nie udało mu się osiągnąć w toku normalnego prowadzenia działalności gospodarczej,
- pomoc jest selektywna (wybiórcza),
- pomoc ma wpływ na konkurencję między państwami członkowskimi.

Konieczność nadzorowania udzielanej pomocy publicznej wynika m.in. z art. 87 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE)¹, według którego wszelka pomoc przyznawana przez państwa członkowskie lub pochodząca z zasobów państwowych, bez względu na formę, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem, jeżeli zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów oraz jeżeli to uprzywilejowanie wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

Artykuł 87 ust. 2 i 3 TWE przewidują dwie kategorie pomocy zgodnej ze wspólnym rynkiem, tj.: pomoc zgodną z zasadami wspólnego rynku (z mocy prawa) oraz pomoc, która może być uznana za zgodną z zasadami wspólnego rynku (na podstawie decyzji Komisji Europejskiej) (Jankowska 2005, s. 9). W tym ostatnim przypadku Komisja Europejska bada, czy planowana pomoc publiczna służy realizacji celów, o których mowa w art. 87 ust. 3 TWE, do jakiej kategorii pomocy należy, a także czy jest dopuszczalna, a w szczególności, jaki jest jej wpływ na konkurencję.

2. Pomoc publiczna po akcesji Polski do UE

Prawo polskie w omawianej dziedzinie to przede wszystkim ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz.U. z 2004 r., Nr 123, poz. 1291), która:

- tworzy system udzielania pomocy publicznej, umożliwiając prawidłowe wdrażanie przepisów wspólnotowych obowiązujących w sposób pośredni (wytyczne i komunikaty) i przestrzeganie przepisów rozporządzeń wspólnotowych,
- reguluje wybrane fragmenty postępowania w sprawach pomocy publicznej,
- określa kompetencje oraz obowiązki organów i podmiotów przygotowujących programy pomocowe i udzielających pomocy indywidualnej, w związku z koniecznością dokonania notyfikacji Komisji Europejskiej,
- wymienia liczne rozporządzenia Rady UE i Komisji Europejskiej, które odnoszą się do pomocy publicznej,
- definiuje lub wskazuje źródło szczególnie złożonych pojęć z zakresu pomocy publicznej (wynika to z faktu, że praktyczne korzystanie z pomocy publicznej wymaga znajomości regulacji zarówno polskich, jak i wspólnotowych).

Do podstawowych pojęć z zakresu pomocy publicznej zdefiniowanych w ustawie o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej należy zaliczyć (art. 2):

- podmiot udzielający pomocy – to organ administracji publicznej lub inny podmiot, który jest uprawniony do udzielania pomocy publicznej, w tym przedsiębiorcę publicznego, o którym mowa w art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 22 września 2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz.U. z 2006 r., Nr 191, poz. 1411),
- wielkość pomocy – to wartość pomocy publicznej wyrażona w kwocie pieniężnej lub intensywność pomocy publicznej wyrażona jako stosunek wartości pomocy publicznej do kosztów kwalifikujących się do objęcia pomocą publiczną,
- przedsiębiorca publiczny – to każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, bez względu na sposób działania oraz formę organizacyjno-prawną, w szczególności spółka handlowa, spółdzielnia, przedsiębiorstwo państwowe, товариство ubezpieczeń wzajemnych oraz bank państwowy, na którego działalność organ publiczny wywiera decydujący wpływ, niezależnie od wpływu wywieranego na niego przez inne podmioty. W definicji tej mieszczą się przede wszystkim jednoosobowe spółki Skarbu Państwa, jednoosobowe spółki samorządu terytorialnego oraz spółki kapitałowe, w stosunku do których Skarb Państwa albo jednostka samorządu są podmiotami dominującymi.

¹ Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz.U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2).

Notyfikacja – to przekazanie komisji, zgodnie z art. 88 TWE, projektu programu pomocowego, projektu pomocy indywidualnej lub projektu pomocy indywidualnej na restrukturyzację, wraz z informacjami niezbędnymi dla oceny zgodności pomocy publicznej z zasadami wspólnego rynku.

Beneficjent pomocy – to podmiot prowadzący działalność gospodarczą, bez względu na formę organizacyjno-prawną oraz sposób finansowania, który otrzymał pomoc publiczną.

Jeśli „działalność gospodarcza” rozumiana będzie *sensu largo*, to beneficjentem pomocy publicznej może być zarówno przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jak i każdy podmiot, który w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej uzyskał wsparcie finansowe ze strony państwa (Lachiewicz, Lexis-Nexis). Dlatego, jeśli podmiotowi nie będzie można przydać przymiotu „przedsiębiorcy”, to przyznana mu dotacja, ulga czy poręczenie nie będzie stanowił pomocy publicznej.

Ze szczególnymi sytuacjami pomocy publicznej mamy do czynienia w przypadku stowarzyszeń, fundacji i innych podmiotów społecznych, które w zakresie swojej prowadzonej ubocznie działalności gospodarczej uzyskały ze strony państwa wsparcie spełniające cechy pomocy publicznej. O ile prowadzące działalność gospodarczą fundacje i stowarzyszenia można niekiedy uznać za beneficjentów pomocy dla przedsiębiorców, o tyle w podstawowych, „typowych” relacjach z państwem nie występują już one jako beneficjenci tejże pomocy (np. gdy otrzymują wsparcie dla prowadzonej działalności charytatywnej, społecznej lub innej działalności pożytku publicznego) (tamże). Dlatego należy pamiętać, że w przypadku stowarzyszeń, fundacji lub innych podmiotów prowadzących działalność pożytku publicznego, w pierwszej kolejności znajdzie zastosowanie ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2003 r., Nr 96, poz. 873 z późn. zm.), która stwarza pewne możliwości wspierania podmiotów ekonomii społecznej. Do instrumentów wspierania zaliczyć należy m.in.: użytkowanie nieruchomości na preferencyjnych warunkach; prawo do otrzymywania 1% podatku dochodowego od osób fizycznych; zwolnienie od podatku dochodowego od osób prawnych, podatku od nieruchomości, opłat od czynności cywilnoprawnych (np. umów), opłat skarbowych i sądowych w odniesieniu do prowadzonej działalności pożytku publicznego².

Należy wspomnieć, że ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie nakłada na jednostki samorządu terytorialnego m.in. obowiązek tworzenia programów współpracy z organizacjami pozarządowymi, dotyczące nie tylko zlecania zadań, ale innych różnorodnych form współpracy.

Jeśli podmiotem ekonomii społecznej są spółdzielnie socjalne, działające na pograniczu działalności *stricto* gospodarczej i organizacji pożytku publicznego, to korzystają one ze środków publicznych, w tym ze środków Funduszu Pracy oraz innej pomocy publicznej. Otrzymują środki m.in. na podjęcie działalności w formie spółdzielni socjalnej oraz na przystąpienie do już istniejącej czy też są zwolnione z opłat sądowych przy wpisie do Krajowego Rejestru Sądowego. Otrzymywane wsparcie jest udzielane jako pomoc *de minimis*, zgodnie z Rozporządzeniem Komisji (WE) nr 69/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 TWE w odniesieniu do pomocy w ramach zasady *de minimis* (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001). Mogą także bezpłatnie otrzymywać na swoją działalność lokale, np. od jednostek samorządu terytorialnego.

3. Rodzaje pomocy publicznej

Pomoc publiczną dzieli się na:

1. Pomoc regionalną – to pomoc, której podstawowym celem jest rozwój najbardziej zacofanych pod względem gospodarczym regionów UE. Cel ten osiągany jest poprzez wspieranie inwestycji oraz tworzenie nowych miejsc pracy, a także promowanie ekspansji, modernizacji i dywersyfikacji działalności gospodarczej przedsiębiorstw funkcjonujących w tych regionach.
2. Pomoc sektorową – to pomoc, która przeznaczona jest dla tych przedsiębiorców, którzy prowadzą działalność gospodarczą w konkretnym sektorze gospodarczym, wymienionym w danym programie pomocowym.
3. Pomoc horyzontalną – to pomoc, której warunki udzielania nie są uzależnione od prowadzenia działalności ani na oznaczonym obszarze, ani w oznaczonym sektorze, lecz od celów, jakie mają być osiągnięte w wyniku jej udzielenia.

² Zob.: Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, Pożytek publiczny, www.pozytek.gov.pl (07.05.2007).

Pomoc regionalna jest udzielana na podstawie i w zakresie wynikającym z tzw. mapy pomocy regionalnej, którą sporządza się co pewien czas na podstawie szeregu wskaźników. Mapa pomocy regionalnej wprowadzana jest w drodze rozporządzenia (jest aktem normatywnym) i jej uchwalenie podlega procedurze notyfikacji.

Przy udzielaniu pomocy regionalnej stosowane są następujące kryteria ogólne (Jankowska 2005, s. 17):

- pomoc musi być selektywna – wsparcie udzielane jest na projekty konkurencyjne, wykonalne w średnim i długim okresie,
- pomoc musi być udzielana degresywnie – wraz z okresem realizacji projektu przestaje być udzielana, a projekt jest nadal rozwijany, jednak już bez udzielania wsparcia publicznego,
- pomoc musi wiązać się z realizacją celów wspólnotowych.

Podstawową zasadą udzielania pomocy sektorowej jest łagodne przeobrażanie określonej branży poprzez likwidację lub dostosowanie do nowych warunków. W ten sposób dopuszczalna pomoc sektorowa to najczęściej pomoc, która:

- przyspiesza niezbędne zmiany lub rozwój określonych sektorów,
- przywraca długookresowe funkcjonowanie określonych sektorów; w tym przypadku pomoc publiczna jest swego rodzaju zbiorową pomocą restrukturyzacyjną,
- łagodzi społeczne i gospodarcze koszty zmian w określonym okresie. W zakresie pomocy horyzontalnej rozporządzenia wspólnotowe wyliczają kilka jej przykładów; jest to m.in. pomoc: dla małych i średnich przedsiębiorców, na badania i rozwój, na ochronę środowiska, na wspieranie inwestycji energooszczędnych, na rozwój infrastruktury technicznej przeznaczonej dla określonego przedsiębiorstwa, na rehabilitację i zatrudnienie osób niepełnosprawnych oraz na szkolenie dla określonych przedsiębiorców związane z rozwojem ich przedsiębiorstw.

Mimo istnienia w prawie wspólnotowym ogólnego zakazu udzielania pomocy publicznej, poza procedurami notyfikacyjnymi przewidziano także tzw. zwolnienia grupowe. Rada UE będąc uprawnioną do wydawania rozporządzeń ustanawiających zwolnienia od ogólnych zasad dotyczących pomocy państwa wydała rozporządzenia w sprawie stosowania art. 87 i 88 TWE do określonych kategorii pomocy horyzontalnej. Upoważnia w nich Komisję Europejską do uznania pewnych kategorii pomocy za zgodne z zasadami wspólnego rynku oraz zwolnione z obowiązku notyfikacji.

Szczególnym rodzajem pomocy publicznej są programy pomocy *de minimis*. Jest to pomoc, której łączna wartość, w ciągu 3 lat nie przekracza 200 tys. euro. Pomoc w takiej wysokości nie musi być opiniowana przez Komisję Europejską, ponieważ w prawie wspólnotowym uznano, że taka kwota jest na tyle mała, iż nie powoduje zakłócenia konkurencji³. Należy pamiętać, że przy kolejnej udzielonej pomocy, gdy zgłasza się pomoc już otrzymaną, przy obliczaniu kwoty uzyskanej pomocy należy sumować tylko pomoc zaliczaną do *de minimis*. Przy obliczaniu pomocy *de minimis* nie wlicza się pomocy publicznej udzielonej w ramach programu pomocowego, pomocy indywidualnej oraz pomocy indywidualnej na restrukturyzację, zatwierdzonych przez komisję zgodnie z art. 88 TWE, a także pomocy udzielanej w ramach wyłączeń grupowych.

Pomoc *de minimis* może być udzielana przedsiębiorcom prawie ze wszystkich sektorów, z przeznaczeniem na różne cele, i jest udzielana również przedsiębiorcom zlokalizowanym na obszarach, które nie kwalifikują się do pomocy regionalnej.

Przedsiębiorca ubiegający się o udzielenie pomocy w pierwszej kolejności musi złożyć informację o: a) wartości dotychczas udzielonej pomocy, b) formie przyznanej pomocy, c) przeznaczeniu otrzymanej pomocy (Tokaj-Krzewska, Żołnierski 2003, s. 10 i nast.). Okres objęty tym obowiązkiem obejmuje trzy lata wstecz od dnia złożenia wniosku. Dodatkowo na żądanie podmiotu udzielającego pomocy przedsiębiorca musi udostępnić wszelkie informacje (dokumenty) umożliwiające przeprowadzenie oceny skuteczności i efektywności przyznanej pomocy.

Możliwość uzyskania pomocy publicznej zależy od posiadania przez podmiot, w tym podmiot ekonomii społecznej, statusu przedsiębiorcy. Zrównanie (uznanie) przedsiębiorstwa społecznego z przedsiębiorcą z jednej strony może działać na jego korzyść (np. korzystanie z pomocy publicznej, jaka jest przewidziana dla przedsiębiorców), z drugiej zaś może działać na jego niekorzyść (jakakolwiek pomoc państwowa staje się przedmiotem regulacji i ograniczeń dotyczących pomocy publicznej dla przedsiębiorstw). Ponadto będąc przedsiębiorcą nie będzie mógł korzystać z systemu grantów tworzonego dla podmiotów niedziałających dla zysku. Dlatego istotne jest stworzenie w ramach obowiązującego systemu takich form pomocy i ich ram prawnych, które będą wpiierać inicjatywy społeczne.

³ Od dnia 1 stycznia 2007 r. obowiązuje rozporządzenie komisji (WE) Nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy *de minimis* (Dz.Urz. UE L Nr 379 z 28.12.2006), które zastąpiło rozporządzenie KE nr 69/2001. Wszystkie nowe programy pomocowe obowiązujące od dnia 1 stycznia 2007 r. muszą być zatem zgodne z nowymi przepisami o pomocy *de minimis*.

4. Procedury w postępowaniu o pomoc publiczną

Jednym z celów ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej jest określenie procedur związanych z udzielaniem, wdrażaniem i kontrolą pomocy publicznej. Ustawa ustanawia zasady postępowania w sprawach dotyczących pomocy państwa spełniającej przesłanki określone w art. 87 ust. 1 TWE, w tym:

- postępowanie w sprawie przygotowania do notyfikacji projektów programów pomocowych, projektów pomocy indywidualnej oraz projektów pomocy indywidualnej na restrukturyzację,
- zasady współpracy prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) z podmiotami opracowującymi programy pomocowe, podmiotami udzielającymi pomocy, podmiotami ubiegającymi się o pomoc oraz beneficjentami pomocy publicznej,
- zasady reprezentowania RP przed Trybunałem Sprawiedliwości i Sądem Pierwszej Instancji,
- zasady i tryb zwrotu pomocy publicznej,
- zasady monitorowania pomocy publicznej obejmują gromadzenie, przetwarzanie i przekazywanie informacji o udzielanej pomocy publicznej, w szczególności o jej rodzajach, formach i wielkości, oraz przestrzeganie krajowego limitu skumulowanej kwoty pomocy *de minimis* w rolnictwie lub rybołówstwie.

Najszerzej w ustawie omówiono postępowanie o wydanie opinii przez prezesa UOKiK. Węższy zakres mają przepisy o postępowaniu przed Komisją Europejską czy też regulujące postępowanie przed ETS.

W zakresie postępowania notyfikacyjnego przyjęto generalną zasadę, że projekty programów pomocowych oraz pomocy indywidualnej, w tym przewidujących udzielanie pomocy w ramach zwolnień grupowych, a także pomocy indywidualnej na restrukturyzację, wymagają uzyskania opinii prezesa UOKiK. Opinia taka zawiera w szczególności:

- stanowisko, czy projekt przewiduje udzielanie pomocy publicznej,
- stanowisko w sprawie zgodności pomocy publicznej ze wspólnym rynkiem,
- propozycje zmian przedstawione w celu zapewnienia zgodności postanowień projektu ze wspólnym rynkiem,
- stanowisko w sprawie obowiązku notyfikacji projektu.

Z wnioskiem o wydanie ww. opinii występuje w przypadku projektu: programu pomocowego – organ administracji publicznej opracowujący projekt tego programu; pomocy indywidualnej – podmiot udzielający tej pomocy; pomocy indywidualnej na restrukturyzację – podmiot ubiegający się o tę pomoc.

Do wniosku o wydanie opinii dołącza się projekt programu pomocowego. Programy pomocowe bardzo często tworzone są w postaci aktów normatywnych, gdyż w ten sposób następuje ujednolicenie zasad przyznawania pomocy publicznej i uzyskuje się wysoki poziom przejrzystości jej udzielania. Cechą charakterystyczną tego sposobu udzielania pomocy jest uzależnienie nabycia prawa do jej otrzymania wyłącznie od spełnienia przesłanek określonych w akcie normatywnym, bez konieczności wydawania decyzji lub zawarcia umowy w tym zakresie. Co najwyżej może być wydana decyzja potwierdzająca nabycie tego prawa.

Programy pomocowe będąc aktami normatywnymi określają zasady, warunki, formy oraz podstawy prawne przyznawania konkretnego wsparcia. Zawierają podstawowe elementy dotyczące udzielanej pomocy, m.in. przeznaczenie (np. na szkolenia, badania i rozwój, zwiększanie zatrudnienia) i formy (dotacja, rozłożenie na raty płatności podatku, poręczenie itp.). Wskazują także organy udzielające wsparcia, warunki dopuszczalności pomocy (m.in. określenie jej maksymalnej wielkości), czas trwania programu i jego beneficjentów. Jeżeli chodzi o pomoc udzielaną w ramach wyłączeń grupowych, obowiązek uzyskania opinii prezesa UOKiK dotyczy jedynie programów pomocowych, nie obejmuje natomiast pomocy indywidualnej.

Na ogólną procedurę udzielania pomocy publicznej składają się następujące czynności (Lachiewicz, LexisNexis):

- skierowanie przez przedsiębiorcę wniosku do organu o udzielenie pomocy wraz z informacją o pomocy uzyskanej przed złożeniem wniosku,
- opracowanie przez organ projektu decyzji lub umowy,
- uzyskanie opinii prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów albo ministra właściwego do spraw rolnictwa o projekcie środka pomocowego,
- notyfikowanie projektu środka pomocowego przez Komisję Europejską oraz postępowanie przed komisją i wydanie decyzji kończącej postępowanie przed komisją,
- wydanie przez organ decyzji lub zawarcie umowy z przedsiębiorcą prowadzące do udzielenia pomocy publicznej,

- informacja pisemna przedsiębiorcy (beneficjenta) o zatwierdzeniu pomocy przez komisję lub o braku tego obowiązku.

Powyższa procedura podlega ograniczeniom i modyfikacjom w następujących trybach udzielania pomocy publicznej (tamże):

- pomoc indywidualna udzielana na podstawie przepisów o wyłączeniach grupowych – procedura udzielania ogranicza się do czynności wymienionych w pkt. 1-2 i pkt. 5-6, a następnie organ powiadamia prezesa UOKiK albo ministra właściwego do spraw rolnictwa,
- pomoc *de minimis* – procedura udzielania w zakresie czynności z pkt. 1 przyjmuje ze strony beneficjenta pomocy formę informacji o pomocy *de minimis* uzyskanej w ostatnich 3 latach, po czym organ przystępuje do wydania decyzji lub zawarcia umowy, zaś czynność z pkt. 6 przyjmuje formę wydawanego przez organ zaświadczenia o pomocy *de minimis*,
- pomoc indywidualna udzielana na podstawie notyfikowanego programu pomocowego – projekt programu pomocowego (aktu normatywnego) podlega czynnościom dokonany przez organ z pkt. 2-4. Natomiast po notyfikacji i uchwaleniu programu jego stosowanie ogranicza się do czynności proceduralnych z pkt. 1-2 i pkt. 5-6 – przez co nie stosuje się przepisów ogólnych o wymogu zaopiniowania środka pomocowego i wymogu notyfikacji komisji,
- pomocy automatycznej – dokonuje się *ex lege* (prawo nie przewiduje wydania decyzji lub zawarcia umowy), a zazwyczaj pomoc taka przyjmuje formę zwolnienia podatkowego. Pomoc automatyczna wynika z notyfikowanego programu pomocowego, a procedura jej udzielania indywidualnemu przedsiębiorcy ogranicza się do uwzględnienia tego faktu w sprawozdaniu do prezesa UOKiK.

W zakresie postępowania przed Komisją Europejską organem właściwym jest prezes UOKiK. Podejmuje on bezpośredni kontakt z KE oraz opracowuje wszelkie informacje, potrzebne komisji. W związku z tym, podmioty udzielające i ubiegające się o udzielenie pomocy lub inne właściwe podmioty przedstawiają prezesowi UOKiK informacje niezbędne do opracowania odpowiedzi (w postaci wyjaśnień lub stanowisk) na zapytania komisji. Prezes UOKiK ściśle współpracuje z tymi podmiotami konsultując z nimi treść odpowiedzi opracowanych na podstawie przekazanych informacji. Dopiero po tym konsultacyjnym etapie, prezes UOKiK przekazuje je KE za pośrednictwem Stałego Przedstawicielstwa RP przy UE.

W niektórych zaś przypadkach informacje o podjęciu przez komisję decyzji prezes UOKiK ogłasza w powszechnie dostępnej sieci teleinformatycznej. Szczególnie ważne są tu decyzje KE zobowiązujące do wstrzymania udzielania pomocy.

Beneficjent pomocy jest zobowiązany do zwrotu kwoty stanowiącej równowartość udzielonej pomocy publicznej, co do której komisja wydała decyzję o obowiązku zwrotu pomocy, chyba że wskutek wniesionego odwołania zostanie zawieszona wykonanie decyzji komisji. Aby zapewnić skuteczność zwrotu wprowadzono w ustawie zasadę, że do czasu wykonania przez beneficjenta pomocy obowiązku zwrotu, żadna pomoc publiczna nie może zostać mu udzielona.

Procedurę zwrotu pomocy publicznej rozpoczyna dostarczenie przez prezesa UOKiK podmiotowi udzielającemu pomocy kopii decyzji Komisji Europejskiej w tym zakresie, która następnie jest przekazywana wraz z innymi dokumentami beneficjentowi pomocy.

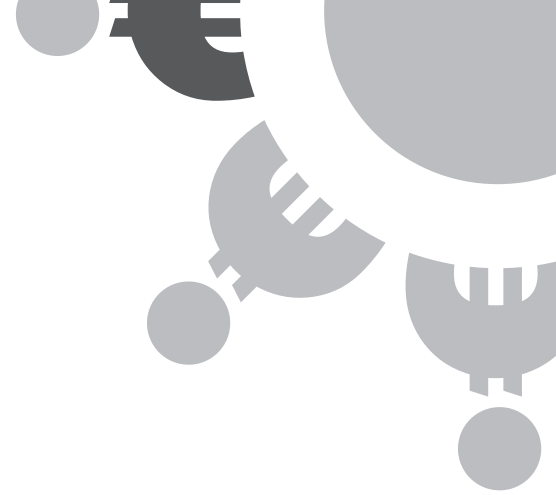
W przypadku wydania decyzji komisji o obowiązku zwrotu pomocy – jeśli podstawą udzielania pomocy była:

- decyzja – to organ, który wydał decyzję, może ją uchylić albo zmienić również bez zgody stron lub nakazać zwrot udzielonej pomocy,
- umowa – podmiot udzielający pomocy może wystąpić do sądu o rozwiązanie umowy, na podstawie której udzielono pomocy, lub o nakazanie zwrotu udzielonej pomocy.

Podsumowując, pomimo braku czy ułomności przepisów, zarówno z zakresu zamówień publicznych, jak i pomocy publicznej, także w aktualnym stanie prawnym istnieją pewne mechanizmy wspierania aktywności podejmowanej przez podmioty ekonomii społecznej.

Literatura

- Jankowska A., *Pomoc publiczna dla przedsiębiorców w świetle uregulowań wspólnotowych. Zasady i ograniczenia udzielania*, PARP, Warszawa 2005
- Lachiewicz W., *Przedsiębiorca – beneficjent pomocy publicznej*, *LexPolonica Maxima* (elektroniczna baza prawna), Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis
- Olszewski J., *Publiczne prawo gospodarcze*, CH Beck 2005
- Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2005
- Tokaj-Krzewska A. (red.), Żołnierski A. (red.), *Pomoc publiczna. Poradnik przedsiębiorcy*, PARP, Warszawa 2003



Anna Królikowska
Bank DnB NORD

Podstawowe zasady finansowania podmiotów ekonomii społecznej

Celem niniejszego opracowania jest analiza następujących czterech zagadnień:

1. Jak finansować podmioty i przedsięwzięcia?
2. Jak wybrać inwestycję dopasowaną do danego podmiotu?
3. Jak wybrać inwestycję dopasowaną do profilu inwestora?
4. W jaki sposób odnaleźć swojego inwestora i inwestycję odpowiadającą naszym potrzebom?

Ze względu na to, że analiza rozwiązań finansowych dla sektora ekonomii społecznej opiera się na zasadach stosowanych w tradycyjnej analizie finansowej, w pierwszej części skupiłam się na pokazaniu prawidłowości i cech charakterystycznych dla tradycyjnych inwestycji, po to, aby w części drugiej pokazać podobieństwa i różnice finansowania sektora ekonomii społecznej.

I. Finansowanie zwrotne

W wielu rozmowach z przedstawicielami sektora pozarządowego niezmiennie powraca problem niedostępności kredytu bankowego. Dla nielicznych, którym się udało, była to „droga przez mękę”. Jednak, jeśli ten czy inny bank nie zachwyci nas swoją obsługą i długością procedur, warto zastanowić się z czego to wynika i jaką mamy alternatywę.

Wiele organizacji pozarządowych, spółdzielni socjalnych i innych podmiotów ekonomii społecznej (PES) często styka się z tzw. finansowaniem bezzwrotnym. Poprzez różne projekty grantowe, dotacje, subwencje, darowizny te organizacje pozyskują środki na swoją działalność i realizowane projekty. Takie środki, jeśli prawidłowo wydane, nie są już przez organizacje zwracane. Co nie oznacza, że są to środki otrzymywane „za darmo” lub bezpłatnie. Żeby je otrzymać, konieczne jest wykonanie wielu zadań (od złożenia wniosku o finansowanie, poprzez wykonanie zadań merytorycznych i na końcu rozliczenie finansowania) oraz partycypowanie w kosztach projektu (tzw. wkład własny, koszt przygotowania wniosku, czas przeznaczony na ubieganie się o finansowanie). Czasami koszt i czas potrzebny do uzyskania finansowania bezzwrotnego oraz ryzyko z tym związane (w szczególności ryzyko konieczności zwrotu środków) są tak wysokie, że stanowią główną przyczynę rezygnacji z aplikacji lub podpisania umowy. Jednak w większości przypadków korzyści wynikające z bezzwrotności powierzonych środków są tak duże, że przewyższają „koszty”.

Finansowanie zwrotne tym różni się od bezzwrotnego, że powierzone środki muszą zostać zwrócone. Czasem wraz z wynagrodzeniem dla finansującego. I jest to różnica fundamentalna – zarówno dla finansującego, jak i dla finansowanego.

Spójrzmy na to najpierw od strony finansowanego; przeanalizujmy następujący przykład:

Przykład 1

Rozpoczynająca działalność spółdzielnia socjalna poszukuje środków na swój rozwój. Chciałaby kupić komputer (5.000 zł), który byłby wykorzystywany do planowanej działalności gospodarczej.

Założyciele spółdzielni zastanawiają się nad zwróceniem się do gminy o dofinansowania zakupu komputera lub nad złożeniem wniosku do banku.

Rozważmy argumenty za i przeciw każdej z opcji:

Bank:

- bank na pewno już dziś dysponuje wystarczającymi środkami, żeby sfinansować zakup komputera,
- łatwo trafimy do właściwej osoby, żeby złożyć wniosek,
- oprócz pożyczonych 5.000 zł konieczny będzie zwrot odsetek – skąd weźmiemy na to środki?
- konieczne będzie złożenie wielu dokumentów – kto z nas znajdzie na to czas, czy będziemy umieli to zrobić?
- nie mamy pewności, że otrzymamy kredyt – możemy stracić czas i pieniądze.

Gmina:

- nie wiemy do kogo możemy się zwrócić o dofinansowanie,
- możliwe, że gmina nie posiada środków w budżecie na takie dofinansowanie,
- również konieczne będzie złożenie wielu dokumentów – kto z nas znajdzie na to czas, czy będziemy umieli to zrobić?
- też nie mamy pewności, że otrzymamy dofinansowanie – a to nas będzie kosztowało czas, który moglibyśmy wykorzystać na prowadzenie działalności gospodarczej,
- jeśli otrzymamy finansowanie, to nie będziemy musieli go zwracać.

Jaką decyzję powinna podjąć spółdzielnia socjalna? Powyższy prosty przykład, w którym analizowano przede wszystkim sytuację spółdzielni (w ogóle nie pytaliśmy się o ryzyko banku, szanse na zwrot środków, wartość dodaną dla gminy itd.), dobrze ilustruje podstawowe dylematy, jakie stoją przez organizacją, która poszukuje finansowania. Dlatego warto określić, jakie elementy każdy PES powinien brać pod uwagę:

- wybierając pomiędzy instrumentem zwrotnym i niezwrotnym (dotacja czy kredyt),
- dokonując wyboru pomiędzy różnymi instrumentami zwrotnymi.

Jeżeli organizacja ma wybór pomiędzy zwrotnym i bezzwrotnym finansowaniem, to warto zadać sobie przed podjęciem decyzji następujące pytania:

- czy rzeczywiście i do czego potrzebujemy finansowania?
- w jakiej wysokości i kiedy?
- jaki koszt takiego finansowania możemy ponieść (osobowy, nieosobowy)?
- z kim się wiążemy pożyczając/dostając pieniądze i na jak długo?

Główne kryteria wyboru to:

- koszt,
- czas,
- ograniczenia w dysponowaniu,
- alternatywne możliwości,
- instytucja finansująca.

W przypadku instrumentów bezzwrotnych główną zaletą jest sama bezzwrotność. Dodatkowe kryteria to zapewnienie finansowania dla organizacji, które nie mają szans na pozyskanie innych środków. Jest to szczególnie istotne dla PES rozpoczynających swoją działalność. Po stronie wad można wymienić:

- określenie celu i warunków wykorzystania dotacji,
- niska motywacja do intensyfikacji działalności gospodarczej,
- termin finansowania – na ogół jest to instrument krótkoterminowy,
- opóźnienia w wypłacie środków – cecha większości środków wypłacanych w ramach funduszy strukturalnych,
- czasochłonność procedury ubiegania się i rozliczania dotacji,

Ze względu na powyższe elementy dotacja może być istotną barierą utrudniającą rozwój organizacji i dywersyfikację źródeł finansowania uwzględniającą środki komercyjne. Sztuczny cel i warunki wykorzystania dotacji mogą skłaniać PES poszukujące taniego finansowania do odchodzenia od swojej misji (*mission drift*) poprzez dostosowanie swoich działań do wymagań donatora, zamiast skupienia się na rozwoju działalności gospodarczej. Również krótkoterminowość tego instrumentu nie ułatwi przekonania banku, że organizacja posiada stabilne dochody. Wreszcie celowość przyznanych środków powoduje, że nie mogą one być wykorzystane jako ewentualne zabezpieczenie kredytu (Królikowska 2005).

Jeśli organizacja zdecyduje się na wybór instrumentu zwrotnego, konieczna będzie dalsza analiza – jaki instrument wybrać? Czy nasze przedsiębiorstwo powinno wyemitować udziały, zaciągnąć pożyczkę, postarać się o kredyt, a może skorzystać z leasingu?

Przykład 2

Prężnie działające w formie spółki z o.o. przedsiębiorstwo ekonomii społecznej, zajmujące się sprzedażą kawy w ramach sprawiedliwego handlu (*fair trade*), planuje zbudować nowy magazyn z wykorzystaniem materiałów ekologicznych. Koszt takiej inwestycji przewyższa wolne środki przedsiębiorstwa, w związku z tym konieczne jest skorzystanie z finan-

sowania zewnętrznego. Adam Etyczny, dyrektor finansowy, zwraca się do nas z pytaniem, jaki instrument wybrać? Jakie pytania powinniśmy zadać, żeby wspomóc Adama? Zanim przejdziesz dalej, wypisz samodzielnie kryteria, jakie uważasz, że należy wziąć pod uwagę.

Do podstawowych parametrów każdego instrumentu zwrotnego należą:

- zakres kontroli nad przedsiębiorstwem przekazywany inwestorowi,
- cel i okres finansowania,
- cena lub oczekiwany zwrot z inwestycji,
- dostępność/poziom ryzyka inwestycji,
- zabezpieczenia,
- elastyczność w czasie.

I.1. Zakres kontroli nad przedsiębiorstwem

Instrumenty zwrotne, inaczej instrumenty transferu kapitału dzielą się na dwie podstawowe kategorie:

- instrumenty udziałowe,
- instrumenty dłużne.

Jeśli przedsiębiorstwo jest gotowe przekazać część kontroli inwestorowi, skorzysta z instrumentu udziałowego, czyli wyemituje akcje lub udziały. Jeśli decyzje właścicielskie mają pozostać pośród dotychczasowych właścicieli, warto rozważać instrumenty dłużne. Tabela 1 przedstawia podstawowe parametry odróżniające instrumenty udziałowe od dłużnych.

Tabela 1. Porównanie instrumentów dłużnych i udziałowych

Pojęcie	Instrumenty dłużne	Instrumenty udziałowe
	Kapitał w zamian za określoną cenę	Kapitał w zamian za prawo własności
Kluczowe terminy	Stopa procentowa, data zapadalności	Zwrot z kapitału, prawo do udziału w zysku przedsiębiorstwa, odpowiedzialność za długi
Zaspokojenie roszczeń wierzycieli/odpowiedzialność za długi przedsiębiorstwa	Pierwszeństwo przy zaspokojeniu roszczeń wierzycieli przed inwestorami kapitałowymi (akcje, udziały), brak odpowiedzialności za długi przedsiębiorstwa	Odpowiedzialność za długi przedsiębiorstwa do wysokości zaangażowanego kapitału (brak odpowiedzialności pełnym majątkiem), zaspokajanie roszczeń w stosunku do przedsiębiorstwa z tytułu praw udziałowych na końcu
Data zapadalności	Określona	Brak, inwestycja na czas nieokreślony
Wpływ na zarządzanie przedsiębiorstwem	Brak, jeżeli nie zostało to przewidziane bezpośrednio w umowie z przedsiębiorstwem. Jeżeli umownie określono wpływ na zarządzanie, dotyczy to przeważnie możliwości blokowania decyzji zwiększających ryzyko prowadzonej działalności	Tak
Dostępność	Bez formalnych ograniczeń, instrument dostępny dla każdego podmiotu posiadającego osobowość prawną, jeżeli pozytywnie zostanie ocenione ryzyko	Ograniczona ze względu na formę prawną

Źródło: Opracowanie własne.

Przykład 3

Sprawiedliwa Kawa sp. z o.o. decyduje się na emisję udziałów. Musi określić, ile swojego kapitału jest gotowa oddać w „obce ręce” oraz po jakiej cenie. Jeżeli jej dotychczasowy kapitał zakładowy wynosi 100.000 zł, a koszt inwestycji, którą chce sfinansować emisją wynosi 50.000 zł, to ile procent kontroli nad spółką przejmą nowi inwestorzy?

Wartość kapitału zakładowego po emisji będzie wynosić:

150.000 zł = 100.000 zł (dotychczasowa wartość) + 50.000 zł (nowa emisja).

Jeżeli 150.000 zł daje 100% kontroli nad spółką, to 50.000 zł wynosi 33,(3)%.

W wybranym przypadku, w wyniku emisji dotychczasowi właściciele zachowają większościowy udział w kapitale spółki.

Dla niektórych typów przedsiębiorców, w szczególności z obszaru ekonomii społecznej, przekazanie kontroli właścicielskiej nie jest możliwe lub jest bardzo specyficznie uregulowane. Do takich podmiotów można zaliczyć:

- stowarzyszenia (Suski 2005),
- fundacje.

Istnieje możliwość przekazanie środków na fundację i stowarzyszenie, ale brak jest właściwie możliwości wycofania raz przekazanych środków (brak opcji wyjścia).

- spółdzielnie.

Ograniczeniem dla wielu inwestorów jest spółdzielcza zasada – jeden udziałowiec, jeden głos. Oznacza to, że bez względu na wartość inwestycji inwestor będzie mieć ograniczoną formalną kontrolę nad przedsiębiorstwem. Taka zasada powoduje z jednej strony ochronę spółdzielni przed ewentualnymi inwestorami spekulacyjnymi i przyciągnięcie osób zainteresowanych faktycznym udziałem w działalności spółdzielni, ale z drugiej strony ogranicza dopływ kapitału.

Podsumowując, obie strony transakcji (inwestujący i poszukujący finansowania) powinny określić, jaki zakres kontroli powinien towarzyszyć przekazaniu kapitału.

I.2. Cel i okres finansowania

Cel, na jaki środki są przeznaczone, jest jednym z podstawowych kryteriów wyboru instrumentu zwrotnego. Bardzo często jest to powiązane z okresem inwestycji.

Horyzont inwestycyjny najczęściej określa się w trzech przedziałach:

- krótkoterminowym – do 1 roku,
- średnioterminowym – od roku do 3-5 lat,
- długoterminowym – od 3-5 lat.

Dla każdego horyzontu inwestycyjnego inaczej określa się ryzyko, cenę i opcje wyjścia.

I.3. Cena lub oczekiwany zwrot z inwestycji

Inwestor to osoba, której celem jest pomnażanie zainwestowanych środków. Dlatego od każdej włożonej do przedsiębiorstwa złotówki oczekuje on wynagrodzenia. Tradycyjnie wynagrodzenie jest rozumiane jako wzrost wartości ekonomicznej wyrażanej w pieniądzu. W dalszej części, poświęconej finansowaniu solidarnemu rozważane będą również inne mierniki wartości inwestycji, ale na potrzeby wyводу wynagrodzenie będzie rozumiane wyłącznie jako wartość pieniężna – czyli, ile pieniędzy przepłynie od przedsiębiorstwa do inwestora.

Wynagrodzenie inwestora mierzy się inaczej dla instrumentów dłużnych i udziałowych. Dla instrumentu dłużnego, np. pożyczki, wynagrodzenie to suma prowizji, odsetek i innych opłat, jakie inwestor otrzymuje od przedsiębiorcy.

Przykład 4

Jeżeli omawiana w przykładzie 1 spółka zaciągnie pożyczkę w wysokości 50.000 zł na 5 lat, której koszt wynosi 10% rocznie, prowizja początkowa 2%, to przy założeniu, że odsetki są naliczane rocznie, a spłata kapitału następuje w ratach równych 1 raz w roku, wynagrodzenie inwestora będzie wynosić:

- 1.000 zł prowizji początkowej,
- 5.000 zł odsetek w pierwszym roku,
- 4.000 zł odsetek w drugim roku,

- 3.000 zł odsetek w trzecim roku,
- 2.000 zł odsetek w czwartym roku,
- 1.000 zł odsetek w piątym roku.

Całkowite wynagrodzenie inwestora/koszt spółki to 16.000 zł otrzymywane w ciągu 5 lat.

Dla instrumentu udziałowego wynagrodzenie inwestora określane jest jako zwrot z kapitału (stosuje się skrót ROE od angielskiego terminu *return on equity*, czyli zwrot z kapitału) i może być mierzone jako:

- wartość dywidendy wypłacanej,
- wzrost wartości udziałów.

Warto zauważyć, nie analizując dokładnie metod liczenia ROE, że właściciele firmy również oczekują wynagrodzenia, tylko nie zawsze jest ono mierzone bezpośrednimi wpływami ze spółki, ale również wzrostem wartości udziałów/akcji. Tacy inwestorzy dokonują przeważnie porównania wzrostu wartości rozważanej inwestycji ze wzrostem wartości ich inwestycji w innej spółce o podobnym ryzyku. Jeśli analiza nie przebiega pomyślnie dla analizowanej spółki, czyli ta sama złotówka zainwestowana w inną firmę mogłaby przynieść inwestorowi większe wynagrodzenie, to ryzyko sprzedaży udziałów lub akcji wzrasta.

Znając już oczekiwany zwrot inwestycji, warto się zastanowić, czy założenia przedstawiane przez podmiot są wiarygodne i możliwe do otrzymania. Ten aspekt często jest nazywany analizą ryzyka inwestycji i przedstawiony jest w kolejnym punkcie.

Warto zapamiętać, że w finansach istnieje bardzo prosta zależność: im wyższe jest ryzyko jakiejś inwestycji, tym wyższa jest cena, jaką inwestor będzie chciał otrzymać jako wynagrodzenie.

I.4. Dostępność finansowania/poziom ryzyka inwestycji

Dla poszukującego finansowania dostępność danego instrumentu może być kluczowym parametrem decydującym o jego wyborze. Bardzo dobrze jest to widoczne w takich segmentach jak ekonomia społeczna czy sektor pozarządowy. Zważywszy na to, że liczba podmiotów finansowych na takich rynkach jest zwykle mała (czyli liczba dostępnych instrumentów również jest niewielka), jest to podstawowe kryterium wyboru. To oznacza również, że inne parametry, takie jak cena czy elastyczność, mogą być narzucone (do pewnego stopnia) przez instytucje finansowe, które posiadają pozycję monopolistyczną.

Dostępność finansowania najczęściej zależy od poziomu ryzyka dla inwestora w odniesieniu do danego instrumentu lub segmentu w stosunku do możliwej do zaproponowania ceny.

Przykład 5

Znana nam już spółka z o.o. poszukuje środków na zbudowanie magazynu.

Spółka rozważa budowę magazynu w jednej z dwóch lokalizacji:

- w Warszawie, gdzie spółka działa od kilku lat, ma nawiązane dobre stosunki z dostawcami oraz odbiorcami,
- w Kijowie, który jest nowym rynkiem, na którym zapotrzebowanie na kawę Fair Trade (bardzo etyczną, ale znacznie droższą od tradycyjnych kaw) nie jest znane.

Którą z lokalizacji uznasz za bardziej ryzykowną? Jak wpłynie to na cenę, po jakiej gotów/owa byłbyś/byłabyś pożyczyć swoje własne środki?

W powyższym przypadku byłyby możliwe 2 podstawowe scenariusze:

1. Inwestor uznałby, że inwestycja w Kijowie jest tak ryzykowna, że nie warto w nią „wchodzić”, skupiłby się wyłącznie nad finansowaniem opcji w Warszawie.
2. Inwestor dopuszczałby oba scenariusze, natomiast dla każdego z nich oczekiwałby innego wynagrodzenia. Niższego w przypadku inwestycji w Warszawie, ponieważ jest mniej ryzykowna, wyższego w przypadku Kijowa, ponieważ ryzyko porażki jest wyższe.

Mierzenie ryzyka to próba określenia dziś tego, co się może zdarzyć w przyszłości i wpłynąć na niespełnienie się prognozowanego rozwoju sytuacji. Jest to jeden z podstawowych parametrów decyzji inwestorów, który decyduje o dostępności instrumentów i o ich cenie.

I.5. Zabezpieczenia

Zabezpieczenie to inaczej plan B, przygotowany jeśli planowana inwestycja się nie powiedzie. Przy analizie ryzyka bierze się pod uwagę nie tylko szansę powodzenia projektu, ale również istniejące alternatywne źródła spłaty zobowiązania.

W tabeli 2 przedstawiono podstawowe stosowane w obrocie gospodarczym zabezpieczenia.

Tabela 2. Podstawowe typy zabezpieczeń stosowane w obrocie gospodarczym

Typ zabezpieczenia	Charakterystyka	Uwagi
Poręczenie	Poręczyciel zobowiązuje się do spłaty zobowiązania wierzyciela na wypadek, gdyby dłużnik zobowiązania nie wykonał (odpowiedzialność solidarna, osobista, całym majątkiem)	Najczęściej występują: • poręczenie zwykłe. • poręczenia wekslowe. Dla inwestora konieczne jest zbadanie ryzyka poręczającego
Zastaw	- ograniczone prawo rzeczowe ustanawiane w celu zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych w obrocie gospodarczym - daje prawo wierzycielowi do zaspokojenia się z rzeczy lub prawa będącego przedmiotem zastawu z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela rzeczy lub prawa - przedmiot zastawu: – rzeczy ruchome, – prawa na dobrach niematerialnych, – prawa na papierach wartościowych.	Typy: – zastaw zwykły, – zastaw rejestrowy. Podobnie jak hipoteka zastaw rejestrowy daje wierzycielowi większe bezpieczeństwo ze względu na wpis do publicznego rejestru
Hipoteka kaucyjna	- ograniczone prawo rzeczowe z określoną sumą najwyższą, na mocy którego wierzyciel może zaspokoić się z tego prawa bez względu na to, czyją stanowi własność lub komu przysługuje, z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi tej osoby - ograniczenie odpowiedzialności do kwoty wpisu - prawo zabezpieczające wierzytelność o nieustalonej wysokości - może obciążać: – nieruchomości (całość, część ułamkową), – użytkowanie wieczyste, – niektóre prawa członków spółdzielni mieszkaniowych, – wierzytelność zabezpieczoną hipoteką.	Istnieje również hipoteka zwykła, która różni się przede wszystkim kwotą, która jest z góry określona
Gwarancja bankowa	- bezpieczne i wygodne zabezpieczenie do realizacji dla wierzyciela – bank po przedstawieniu z góry określonych dokumentów wypłaca pieniądze na rzecz wierzyciela beneficjenta na jego pierwsze żądanie! - potwierdza wysoką wiarygodność dłużnika - umowa pomiędzy bankiem i beneficjentem, w której bank zobowiązuje się na pierwsze żądanie wierzyciela beneficjenta do spełnienia określonego świadczenia pieniężnego, jeżeli beneficjent nie wykona zobowiązania na warunkach ustalonych w umowie wierzyciel – beneficjent - ważne elementy umowy gwarancji: – termin, – wysokość, – przedmiot zobowiązania gwaranta.	Jest to instrument drogi i łączy się z koniecznością analizy ryzyka przez bank oraz przedstawienia innych zabezpieczeń. W niektórych przypadkach (np. przy przetargach) użyteczny. Gwarancja wadialna nie zmusza do zablokowania środków
Weksel	- cel: przyspieszenie dochodzenia zobowiązań umownych (postępowanie nakazowe) - dokument sformalizowany – ściśle określone elementy konieczne - odpowiedzialność całym majątkiem wystawcy weksla	Nie zwiększa to szansy odzyskania długu w przypadku, w którym dłużnik nie posiada wystarczającego majątku na zaspokojenie roszczeń, ale powoduje przyspieszenie postępowania egzekucyjnego. Najczęściej stosuje się tzw. weksel in blanco – szczególny rodzaj weksla nie zawierający wszystkich elementów: – nie określono sumy wekslowej, – nie podano daty płatności.

Dobrowolne poddanie się egzekucji	• cel: przyspieszenie egzekucji należności • w formie aktu notarialnego • określona suma lub sposób waloryzacji • termin, w którym można wystąpić o nadanie klauzuli wykonalności • określone warunki oraz termin, które upoważniają wierzyciela do prowadzenia egzekucji	Nie zwiększa to szansy odzyskania długu w przypadku, w którym dłużnik nie posiada wystarczającego majątku na zaspokojenie roszczeń, ale powoduje przyspieszenie postępowania egzekucyjnego
-----------------------------------	---	--

Źródło: Opracowanie własne.

Dodatkowo stosowane są również inne formy zabezpieczeń, jak cesje praw, kaucje oraz wiele innych. Warto zauważyć, że preferowane przez wierzycieli są zabezpieczenia na aktywach trwałych, najchętniej płynnych, czyli takich, które szybko i tanio można zamienić na gotówkę. Do tej grupy można zaliczyć kaucję, papiery wartościowe, polisy ubezpieczeniowe. Ponieważ w sektorze ekonomii społecznej przeważa tzw. kapitał społeczny, jednym z większych wyzwań dla finansistów tych przedsiębiorstw jest zaakceptowanie niestandardowych zabezpieczeń. Szerzej będzie o tym mowa dalej.

I.6. Elastyczność w czasie

Każdy, nawet najbardziej przemyślany plan, może ewoluować w czasie. Przesuwają się terminy oddania inwestycji, klienci płacą za towary z opóźnieniem, zmieniają się w sposób nieprzewidywany wskaźniki makroekonomiczne. Przedsiębiorca szukając finansowania powinien ocenić, jaki poziom elastyczności jest mu potrzebny, czyli do jakiego stopnia możliwa jest zmiana poszczególnych parametrów finansowania, w sytuacji, w której zmieniają się warunki.

Dla pożyczek i kredytów najczęściej dopuszcza się modyfikacje w zakresie:

- waluty (możliwość zmiany waluty zobowiązania, przeważnie zmiany waluty obcej na krajową),
- terminu spłaty (przeważnie skrócenie – wcześniejsza spłata, rzadziej tzw. restrukturyzacja, czyli rozłożenie finansowania na dłuższy niż pierwotnie planowano okres),
- zawieszenia spłat (tzw. karencja),
- zmiany kwoty finansowania,
- zmiany ceny (najczęściej elementem elastyczności zabezpieczającym inwestora jest oparcie ceny instrumentu na niezależnej od stron transakcji stopie bazowej, np. inflacji, WIBOR¹).

Dla innowacyjnych projektów, nowych rynków czy w sytuacji szybko zmieniających się warunków elastyczność finansowania może stać się bardzo ważnym elementem przy wyborze inwestora lub instrumentu. Należy pamiętać, że im bardziej elastyczny produkt, tym większe jest ryzyko dla inwestora, czyli również wyższa powinna być cena.

Powyższe elementy powinny być traktowane jako przykładowe, najczęściej spotykane parametry produktów finansowych, które powinien wziąć pod uwagę podmiot szukający finansowania². Przed podjęciem decyzji warto, żeby przedsiębiorca dokonał analizy, które elementy są kluczowe dla powodzenia jego projektu. Czasem wcale nie jest to cena, a np. szybkość podjęcia decyzji lub brak wymogu przedstawienia zabezpieczenia. Dlatego tak trudno jest jednoznacznie powiedzieć, który kredyt, pożyczka albo wręcz instytucja finansowa jest najlepsza dla ekonomii społecznej – wiedząc, że niemożliwe jest jednoczesne kupienie produktu, który jest dostępny, tani, elastyczny oraz nie wymaga przedstawienia zabezpieczeń. Przeważnie inwestorzy i finansujący specjalizują się w określonych produktach dla wybranych grup i ich oferta nie jest dostosowana do potrzeb innych.

Jeżeli strona szukająca kapitału jest zainteresowana dostępnym, tanim, elastycznym oraz niewymagającym przedstawienia zabezpieczeń instrumentem, to marzenia inwestora można by humorystycznie przedstawić jako dążenie do znalezienia inwestycji, która będzie:

- przynosić wysoki zwrot,
- pozbawiona ryzyka,
- łatwa do zakończenia,

¹ WIBOR (Warsaw Inter-Bank Offered Rate) – stopa, po jakiej polskie banki na tzw. rynku międzybankowym są skłonne udzielić pożyczki innemu bankowi – stanowi punkt odniesienia dla oprocentowania transakcji.

² Takie zagadnienia, jak: analiza kryteriów oceny inwestycji przez poszukującego finansowania, a w szczególności analiza ceny kapitału, optymalnego stosunku długu do kapitału oraz efektu dźwigni, są omawiane w prawie każdym podręczniku do finansów przedsiębiorstw lub zarządzania finansami, np. Jajuga, Jajuga (2006) lub Brigham, Gapenski (2000).

- transparentna,
- wpływać pozytywnie na wizerunek inwestora.

Podobnie jak poszukujący finansowania, inwestor musi wyważyć, które elementy są dla niego ważniejsze, a które mniej. Najczęściej decyzja dotyczy wymiany pomiędzy poziomem ryzyka a stopą zwrotu. Niektórzy inwestorzy gotowi są zaryzykować, po to, aby zarobić więcej, inni wolą mniej opłacalne, ale bezpieczniejsze inwestycje.

I.7. Zwrot z inwestycji

Zwrot z inwestycji to odpowiednik ceny, jaką płaci poszukujący finansowania. Dla pozostałych parametrów na podobnym poziomie (w szczególności ryzyka) inwestor będzie poszukiwać inwestycji o możliwie najwyższym poziomie zwrotu.

Do oceny wielkości zwrotu z inwestycji najczęściej stosuje się metodę zdyskontowanych przepływów pieniężnych, czyli wycenia się wartość wszystkich przyszłych wpływów z inwestycji na dzień podejmowania decyzji. Metoda oceny wartości przyszłej lub wartości pieniądza w czasie jest jedną z podstawowych stosowanych w analizie opłacalności inwestycji.

Przykład 6

Wyobraź sobie, że przychodzi do ciebie wróżka i oferuje 1.000 zł. Możesz wybrać, czy wolisz otrzymać tę kwotę już dziś, czy za miesiąc. Jaka byłaby Twoja decyzja?

Czy wol(a)byś czekać miesiąc? To zależy. Większość z nas woli już dziś rozporządzać swoimi środkami, a poza tym przez ten miesiąc można by te środki już zainwestować i po miesiącu nie był(a)byś właścicielem/ką 1.000 zł tylko większej kwoty. O ile większej? W zależności od możliwości dostępnego oprocentowania?

Wyobraźmy sobie, że w banku można otrzymać oprocentowanie miesięcznej lokaty w wysokości 12%. Wartość dzisiejszego 1.000 zł za miesiąc przy rocznym oprocentowaniu 12% (tzw. wartość przyszła (ang. *Future value*, a w skrócie FV) wynosi:

$$FV = 1.000,00 \times 12\%/12 + 1.000,00 = 1.000,00 (1 + 12\%/12) = 1.000,00 + 10$$

Inwestując 1.000 zł miesiąc, przy oprocentowaniu rocznym 12% otrzymujemy 1.010 zł.

Uogólniając wzór na przyszłą wartość inwestycji przy założeniu niezmiennego stopy w całym okresie inwestycji i braku kapitalizacji można przedstawić jako:

$$FV = \text{wartość dzisiejsza} \times (1 + r) \quad (1.1.)$$

gdzie:

r – oprocentowanie w okresie inwestycji.

Założymy, że wyżej opisana inwestycja o stopie zwrotu 12% rocznie nie niesie ze sobą ryzyka (bezpieczny depozyt bankowy, obligacje Skarbu Państwa lub inne podobne bezpieczne inwestycje) lub to ryzyko jest minimalne. To oznacza, że ryzyko utraty zainwestowanych środków jest znikome. W takim przypadku będziemy porównywać każdą inną inwestycję, której ryzyko jest wyższe z inwestycją „bezpieczną”. A zatem:

- jeśli oprocentowanie będzie niższe od 12%, nie będziemy inwestować (po co, jeśli możemy więcej zarobić przy bezpiecznej inwestycji),
- jeśli oprocentowanie będzie wyższe niż 12%, będziemy rozważać inwestycje po przeanalizowaniu jej ryzyka (szansa zwiększonych wpływów niż dla inwestycji bezpiecznej).

Stąd, 12% będzie to nasza tzw. stopa referencyjna, według której będziemy mierzyć wartość inwestycji.

Jedną z metod porównywania atrakcyjności inwestycji jest obliczanie ich dzisiejszej wartości (*Present value* – PV), czyli określanie, ile przyszłe zyski byłyby dla mnie warte obecnie. W tym celu przyszły przepływ dyskontuje się o bezpieczną stopę zysku:

$$PV = FV/(1 + r)^n \quad (1.2.)$$

gdzie:

r – to stopa referencyjna,

n – liczba okresów inwestycyjnych, w których otrzymuje się wartość FV .

W przypadku naszej poprzednio rozważanej miesięcznej lokaty dzisiejsza jej wartość wynosi:

$$PV(1.010) = 1.010 / (1 + 1\%) = 1.000 \text{ (ponieważ rozważaliśmy 1 okres inwestycyjny to } n=1)$$

Jest to oczywiste, jeśli wiemy, że naszą stopą referencyjną było 12%. Powyższy wzór (1.2.) można stosować do obliczania i porównywania różnych inwestycji.

Wyobraźmy sobie jednak następującą sytuację: zaoferowano nam 5.000 zł za rok, pod warunkiem że dziś zainwestujemy 4.500 zł. Co nam się bardziej opłaca: przyjąć tę propozycję, czy zainwestować w bezpieczną 12% lokatę?

W celu porównania obu propozycji obliczymy teraźniejszą wartość 5.000 wypłacanych za rok:

- jeżeli jest niższa niż 4.500 zł, to inwestycja nie jest opłacalna – stopa zwrotu jest niższa niż stopa referencyjna,
- jeżeli jest wyższa niż 4.500 zł, to zwrot z takiej inwestycji będzie wyższy niż 12% i warto ją rozważyć po analizie ryzyka.

$$PV(5.000) = 5.000 / 1,12 = 4.464,28$$

Lepiej zainwestować w lokatę, oferowana nam stopa zwrotu to:

$r = 5.000 / 4.500 - 1 = 11\%$, czyli przekształcając wzór (1.2.) stopa zwrotu z inwestycji, jeśli znana jest jej wartość na końcu i początku oraz nie przewidziano kapitalizacji, wynosi:

$$r = FV/PV - 1 \text{ (1.3.)}$$

Powyżej omówiono najprostszy przykład obliczania wartości teraźniejszej i przyszłej, czyli przypadek, w którym oprocentowanie jest stałe przez cały okres inwestycji, a odsetki nie są kapitalizowane w trakcie inwestycji. Sytuacja się komplikuje, jeśli oprocentowanie jest różne, a przychody z odsetek kapitalizują się w trakcie inwestycji.

Zapamiętaj: wartość pieniądza w czasie ulega zmianie: 100 zł dziś jest więcej warte niż 100 zł w przyszłości, ponieważ można je zainwestować.

I.8. Ryzyko inwestycji

Ryzyko to zgodnie z definicją *Słownika języka polskiego*: „przedsięwzięcie, którego wynik jest nieznamy”. To oznacza, że jego wynik może być lepszy lub gorszy od zakładanego.

Dla niektórych inwestorów (np. pożyczkodawców, posiadaczy obligacji) wpływ na zwrot z inwestycji ma wyłącznie niepowodzenie przedsięwzięcia. Lepszy niż zakładany wynik projektu nie wpływa na wynagrodzenie. Tacy finansujący będą mieć tendencję do ograniczania ryzyka inwestycji, czyli do przeznaczania swojego kapitału na takie przedsięwzięcia, z których zwrot jest niemalże pewny.

Inwestorzy, których wynagrodzenie zwiększa się lub zmniejsza w zależności od wyników (akcjonariusze, posiadacze opcji na zakup akcji lub udziałów), będą bardziej skłonni do analizy ryzyka w stosunku do zysku. Dla nich im wyższe ryzyko, tym wyższy potencjalny zwrot.

Powyższy podział jest bardzo istotny do zrozumienia tzw. apetytu na ryzyko. Najczęściej spotykanym partnerem podmiotów ekonomii społecznej są pożyczkodawcy (bank, fundusz pożyczkowy, mikropożyczkodawca), a ci inwestorzy nie zyskują, jeśli przedsiębiorstwo odniesie niespodziewany zysk. Dużo natomiast tracą w przypadku straty. Ich oczekiwania wobec przedsiębiorcy to stabilne i bezpieczne zyski niekoniecznie bardzo wysokie³.

Istnieje wiele kategorii kwalifikacji ryzyk. Na potrzeby niniejszego opracowania przyjmujemy uproszczony podział na:

- ryzyka związane z podmiotem, w który się inwestuje,
- ryzyka zewnętrzne.

³ Szersza analiza rodzajów ryzyk, ze szczególnym uwzględnieniem organizacji pozarządowych, por. Królikowska (2006).

W pierwszym przypadku dokładnie będzie badany przedsiębiorca, jego wiarygodność, historia, sprawozdania finansowane oraz finansowane przedsięwzięcie – jego cel, okres, biznesplan.

W drugim przypadku analizie zostaną poddane elementy niezależne od beneficjenta finansowania, takie jak: ryzyko rynku, na jakim działa, cyklu gospodarczego (konjunktura, dekonjunktura), ryzyko cen (czy będą takie jak zakładane w biznesplanie, czy istnieje ryzyko, że spadną), dostawców, konkurencji, prawne (jakie jest ryzyko, że zmienią się przepisy na niekorzyść przedsiębiorcy) itd.

Bardzo często przedsiębiorca zostaje pozytywnie oceniony przez inwestora, np. bank, ale ostatecznie nie otrzyma kredytu, ponieważ sektor, w jakim działa, zostanie uznany za zbyt ryzykowny. Ryzykowny w takim kontekście może również oznaczać nieznan. Jest to jeden z problemów stojący przez przedsiębiorcami społecznymi ubiegającymi się o finansowanie w bankach. Ponieważ są to podmioty mało znane, często ocena ryzyka zewnętrznego jest bardzo trudna do przeprowadzenia.

I.9. Opcje wyjścia

Opcja wyjścia to szansa zakończenia inwestycji i zrealizowania zakładanych przez inwestora zysków. Dwa czynniki powinny zostać wzięte pod uwagę przy analizie opcji wyjścia:

- termin,
- koszt.

Inwestorzy angażując swoje środki przeważnie już na początku zakładają, w jakim terminie będą chcieli zakończyć inwestycję. Niektórzy inwestorzy instytucjonalni, tacy jak fundusze *private-equity* na ogół nie inwestują na okres dłuższy niż 3-5 lat. To oznacza, że po upływie tego okresu sprzedają udział w spółce i podliczają zysk z inwestycji. Jeśli inwestycja nie daje możliwości zrealizowania zakładanego zysku w ciągu 3-5 lat, będzie ona nieatrakcyjna dla takiego inwestora.

Możliwość wcześniejszego wyjścia z inwestycji jest również czynnikiem wpływającym na atrakcyjność. Szczególnym przypadkiem inwestycji, którą można szybko zakończyć, jest kupno akcji notowanych na giełdzie. Wysoka płynność takich inwestycji, czyli możliwość ich szybkiej zamiany na gotówkę jest jednym z czynników decydujących o atrakcyjności takich rynków, jak giełdy papierów wartościowych.

Prawie z każdej inwestycji można wyjść, ale nie zawsze możliwe jest przy okazji zrealizowanie zakładanych zysków. Bardzo istotnym czynnikiem jest, w takim przypadku, koszt zakończenia inwestycji. Każdy z nas spotkał się z ofertami typu: tanio, szybko sprzedam mieszkanie. Takie ogłoszenia przeważnie zamieszczają osoby, dla których termin zakończenia inwestycji jest bardziej istotny niż koszt. Jeśli koszt wyjścia z inwestycji w zakładanym przez inwestora terminie jest wysoki atrakcyjność inwestycji spada.

Podsumowując, każdy inwestor przed kupnem instrumentu bada, kiedy i za ile będzie mógł zakończyć inwestycję. Dla niektórych instrumentów, takich jak: obligacje, kredyty, terminy i koszt są z góry określone. Dla innych, w szczególności inwestycji udziałowych (w akcje i udziały przedsiębiorstw), zależy to od wielu czynników nieznanych na początku inwestycji, ale prognozowanych w oparciu o znajomość rynku, przewidywania w zakresie trendów itd.

I.10. Dostęp do informacji

Inwestorzy analizują cenę oraz ryzyko inwestycji na podstawie dostępnych informacji. W idealnych warunkach ceny rynkowe opierają się na publicznych i niepublicznych informacjach, które są rzetelne i przekazywane niezwłocznie. W prawdziwym świecie firmy opóźniają lub fałszują informacje o swojej działalności, jeśli są one niekorzystne. To może wpływać na jakość danych, a w konsekwencji na decyzje inwestorów. Im lepsza i pełniejsza informacja, tym większe zaufanie inwestorów. O jakość danych dbają nie tylko same firmy. Dużą rolę odgrywają instytucje pośredniczące. Jedną z takich platform jest wspomniana powyżej giełda papierów wartościowych. Każda spółka przed emisją akcji na takiej giełdzie jest zobowiązana do przedstawienia określonego zestawu informacji, najczęściej potwierdzonych przez profe-

sjonalny podmiot zewnętrzny (np. biegłego rewidenta). Celem takiego wymogu jest zapewnienie inwestorom giełdowym bezpieczeństwa inwestycji. Wprawdzie inwestor samodzielnie podejmuje decyzje, ale na podstawie pełnego kompletu dokumentów.

Ważnym czynnikiem wpływającym na jakość informacji jest możliwość porównywania danych. Dlatego powstaje coraz więcej wspólnych standardów: rachunkowych, finansowych, sprawozdawczych. Pozwalają one inwestorom na szybsze porównywanie inwestycji, bez wyjaśniania z firmą za każdym razem, co oznaczają określone liczby.

I.1.1. Społeczny wizerunek inwestora

Większość decyzji inwestycyjnych ma konsekwencje społeczne. Cel, jaki przeważnie stawia sobie inwestor, czyli maksymalizację wartości dla właścicieli (*shareholders*), często prowadzi do negatywnych konsekwencji społecznych. Istnieją różne metody włączenia interesu społecznego jako kryterium podejmowania decyzji inwestycyjnych.

Pierwszym krokiem jest określenie konsekwencji społecznych inwestycji. Do tego służą różne metody mierzenia społecznego wpływu inwestycji, szczególnie dobrze rozwinięte w Wielkiej Brytanii⁴. Bardzo ważne jest jasne przypisanie działaniom firmy określonych konsekwencji społecznych i zmierzenie ich. Chroni to przed populistycznym naciskiem zarówno ze strony grup społecznych, jak i samych firm.

Kolejnym krokiem jest określenie, jakie są koszty nieuwzględnienia czynników społecznych lub zyski z ich uwzględnienia.

Jednym z podstawowych kryteriów są konsekwencje prawne. W wielu krajach nastąpił w ostatnim okresie znaczny rozwój ustawodawstwa skierowanego na zrównoważony rozwój (*sustainable development*⁵), zmuszający podmioty gospodarcze do zwracania uwagi na konsekwencje społeczne, ekologiczne i etyczne. Odstąpienia od reguł można w takim przypadku łatwiej wycenić. Będą to kary administracyjne, brak pozwolenia na prowadzenie działalności, brak prawa do odliczeń podatkowych itd.

Trudniej określić inne konsekwencje społeczne inwestycji, takie jak: utrata klientów, negatywna reklama. Często w dyskusji o firmach i inwestycjach społecznie zaangażowanych używa się terminu społecznej odpowiedzialności biznesu (*corporate social responsibility* – CSR). Nie jest to termin dobrze zdefiniowany i jest używany w bardzo różnych znaczeniach⁶.

Im bardziej aspekty społeczne mają wpływ na kryteria oceny inwestora przez jego najważniejszych interesariuszy (*stakeholders*), czyli takich, którzy bezpośrednio wpływają na jego wartość⁷ (np. finansujących, klientów), tym bardziej będą uwzględniane w strategii inwestycyjnej.

Dla inwestorów ważne jest nie tylko zminimalizowanie negatywnych konsekwencji społecznych, ale również pozytywne wyróżnienie się. Prawie każda firma wspomina dziś o swojej misji społecznej, zaangażowaniu społecznym, polityce wspierania społeczności lokalnej. Jest to trend, który należy tłumaczyć wzrastającym naciskiem na firmy ze strony jego interesariuszy (głównie klientów, władz publicznych, mediów, organizacji pozarządowych). Takie zainteresowanie powinno iść w parze z rozwojem narzędzi pozwalających mierzyć i porównywać konsekwencje społeczne inwestycji.

Podsumowując, inwestorzy przywiązują dużą wagę do aspektów ekonomicznych inwestycji, ale bardzo wzrasta znaczenie pozytywnego wizerunku społecznego. W świecie, w którym marketing opiera się w coraz większym stopniu na kreowaniu wizerunku firm opartym na cechach ludzkich, a w mniejszym stopniu na przekazywaniu informacji o produktach jest to bardzo istotna zmiana. Na tym tle inwestorzy w obszarze ekonomii społecznej będą się jeszcze bardziej wyróżniać

⁴ Por. np.: www.socialauditnetwork.org.uk

⁵ Por. Sustainable (2001).

⁶ Polecam bardzo ciekawą publikację o firmach społecznych, która wprowadza wyraźne rozróżnienie pomiędzy CSR, firmami społecznymi oraz tradycyjnym „biznesem” – zob. Alter (2006). W Polsce co roku wydawanych jest kilka publikacji o firmach stosujących zasady CRS, co daje możliwość porównania, jak różnie i wielopłaszczyznowo jest rozumiany ten termin (por. np. Raport (2006)).

⁷ Coraz częściej w literaturze dotyczącej finansów rezygnuje się z kategorii zysku na rzecz wartości firmy, uważając, że lepiej oddaje długoterminowe trendy rozwoju.

2. Typy instrumentów zwrotnych

W punkcie 1 wprowadzono podział instrumentów zwrotnych na dwie kategorie, a mianowicie:

1. Udziałowe.
2. Dłużne.

W niniejszym punkcie szerzej zostaną omówione podstawowe typy instrumentów występujące w obu kategoriach⁸. Opisywane typy są od dawna obecne w obrocie gospodarczym, ich podstawowe parametry, na ogół prawa i obowiązki obu stron transakcji, są z reguły określone w przepisach prawa. To daje obu stronom pewność obrotu, ochronę przed nadużyciami, ale również ogranicza, tam gdzie nowe przedsięwzięcia wymagają innowacyjnego podejścia. Dlatego obok tradycyjnych rodzą się kolejne „produkty”, po to, aby sprostać kreatywnym przedsiębiorcom i ich wciąż nowym pomysłom i potrzebom. Do niedawna nie były znane takie instrumenty, jak leasing czy faktoring. Ich popularność spowodowała, że zostały wprowadzone do Kodeksu cywilnego (KC) (ustawa Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r., Dz.U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93 z późn. zm.), co pozwala określić zakres ochrony dla każdej ze stron umowy.

Poniżej omówiono trzy instrumenty, które również są wykorzystywane lub mogą łatwo być stosowane w obszarze ekonomii społecznej.

2.1. Instrumenty dłużne

Pożyczka

Jednym z najpopularniejszych i najlepiej znanych instrumentów dłużnych jest pożyczka pieniężna. Zgodnie z definicją zawartą w Kodeksie cywilnym umowa pożyczki jest dwustronna i wzajemna. Dający pożyczkę zobowiązuje się do przeniesienia na własność biorącego określonej ilości pieniędzy, a biorący pożyczkę ma obowiązek zwrócić tę samą ilość pieniędzy.

Kodeks cywilny bardzo ogólnie określa elementy pożyczki. Dokładne sparametryzowanie tego instrumentu wymaga dodatkowo określenia:

- zasad naliczania i wysokości oprocentowania,
- okresu, na jaki jest udzielana pożyczka,
- ewentualnie dodatkowych elementów, takich jak rodzaj zabezpieczenia czy inne obowiązki stron.

Pożyczki może udzielać oraz otrzymywać każdy podmiot mający zdolność do czynności prawnych (dla podmiotów innych niż osoby fizyczne kluczowe jest posiadanie osobowości prawnej).

Najczęściej działalnością pożyczkową zajmują się:

- banki,
- tzw. parabanki (jest to termin potoczny, który oznacza instytucje, które nie posiadają licencji bankowej, ale są uprawnione do zbierania i pożyczania pieniędzy; w Polsce takie uprawnienia posiadają m.in. spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe).

Ponieważ zakłada się, że zbieranie środków od osób prywatnych powinno być szczególnie bezpieczne i poddane kontroli, takie funkcje powierza się na ogół wyłącznie bankom i innym bardzo ściśle kontrolowanym profesjonalnym pośrednikom finansowym. Wyłom od tej zasady ogranicza się do specjalnych przypadków, w których ochrona jest zapewniana w inny sposób. Tak powinno być np. w spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, w których nadzór członków określonej wspólnoty zastępuje nadzór publiczny.

⁸ Wybrano wyłącznie takie podstawowe typy instrumentów (kredyt, pożyczka, obligacja), które znajdują twórcze zastosowanie w finansowaniu sektora ekonomii społecznej. Pominęto inne instrumenty (leasing, faktoring, franchising itd.), które również są elementem finansowania działalności i czasem posiadają „społeczne” formy (np. franchising społeczny), ale są przeznaczone do finansowania określonych potrzeb związanych z działalnością gospodarczą i nie są istotne dla głównego nurtu rozważań.

- fundusze pożyczkowe.

Fundusze pożyczkowe mogą działać w różnej formie prawnej. Celem ich działalności jest udzielanie pożyczek. Istnieje wiele rodzajów funduszy: wyspecjalizowane, lokalne, branżowe itd. (por. www.psf.org).

Zwykle oferta tych instytucji kierowana jest do osób prowadzących działalność gospodarczą, które nie posiadają zabezpieczeń majątkowych, prowadzą księgowość w uproszczonej formie, zbyt krótko działają na rynku lub potrzebują stosunkowo niewielkich kwot. Takie podmioty najczęściej nie są obsługiwane przez sektor bankowy, mimo swego potencjału rozwojowego. Korzystanie z usług instytucji pożyczkowych ma dodatkową zaletę – organizacja może dzięki temu uzyskać historię kredytową, którą biorą pod uwagę banki przy podejmowaniu decyzji o rozpoczęciu współpracy.

- organizacje pozarządowe w ramach specjalistycznych programów.

Wiele organizacji pozarządowych udziela niewielkich pożyczek na realizację popieraną przez siebie celów, takich jak: rozwój lokalny, przedsiębiorczość kobiet, walka z biedą. Mechanizm pożyczek zamiast grantów ma na celu zwiększenie samodzielności beneficjentów, zgodnie z popularną zasadą „dawania wędki, zamiast ryby”.

Kredyt

Kredyt jest instrumentem podobnym do pożyczki. Zgodnie z art. 69 prawa bankowego (ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.): „przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony środki pieniężne z przeznaczeniem na określony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z nich na warunkach określonych w umowie, zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu”.

Już z samej definicji widać jednak kilka podstawowych różnic w stosunku do umowy pożyczki:

- udzielającym kredytu jest bank, a nie dowolny podmiot,
- jest określony cel finansowania,
- przewidziane jest wynagrodzenie dla banku w formie odsetek oraz prowizji.

Dalej przepisy ustawy precyzują, co powinna zawierać umowa kredytowa⁹ oraz ograniczają możliwość udzielania kredytu do podmiotów, które posiadają zdolność kredytową.

Zdolność kredytowa to zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Brak zdolności kredytowej nie uniemożliwia udzielenia kredytu, ale konieczne jest spełnienie następujących warunków:

- ustanowienia szczególnego sposobu zabezpieczenia spłaty kredytu,
- przedstawienia niezależnie od zabezpieczenia spłaty kredytu programu naprawy gospodarki podmiotu, którego realizacja zapewni – według oceny banku – uzyskanie zdolności kredytowej w określonym czasie.

Brak zdolności kredytowej w momencie ubiegania się o finansowanie narzuca na bank dużo bardziej rygorystyczne reguły udzielenia kredytu. Powody takiego uregulowania kredytu będą szerzej omówione w punkcie 3, poświęconym specyfice banku. W tym miejscu warto wyłącznie zaznaczyć, że jest to element ochrony osób, które powierzają swoje środki bankom.

Tabela 3 podsumowuje różnice pomiędzy pożyczką a kredytem.

Tabela 3. Porównanie pożyczki i kredytu

	Pożyczka	Kredyt
Własność środków	Pożyczkobiorca	Bank
Przeznaczenie	Dowolne	Określone
Warunki	Brak	Posiadanie zdolności kredytowej
Podmiot finansujący	Dowolny podmiot posiadający zdolność do czynności prawnych	Bank

Źródło: Opracowanie własne.

⁹ Według art. 69 ust. 2 Prawa bankowego umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Obligacja

Obligacja to podstawowy obok pożyczki i kredytu instrument dłużny. W odróżnieniu od nich jest to również instrument, który może być przedmiotem obrotu. Z punktu widzenia prawnego jest to instrument, który jest regulowany w oddzielnym akcie prawnym (ustawa o obligacjach z 21 czerwca 1995 r., Dz.U. z 2001 r., Nr 120, poz. 1300 z późn. zm.). Obligacja to papier wartościowy stwierdzający dług emitenta obligacji wobec właściciela obligacji oraz obowiązek zwrotu pożyczonej kwoty wraz z oprocentowaniem w ustalonym terminie.

Obligacja jest często określana jako instrument dla ostrożnych inwestorów. Z góry określona stopa zwrotu, termin płatności, wymogi prawne narzucane na emitentów obligacji powodują, że jest traktowana jako dość bezpieczna lokata kapitału. Obligacje podobnie jak kredyt można zabezpieczyć.

Podstawowa różnica pomiędzy obligacją a poprzednio omówionymi instrumentami to jej charakter. Jest to papier wartościowy, czyli dokument stwierdzający istnienie określonego prawa majątkowego, którego nie można dochodzić ani przenosić bez tego dokumentu. W przypadku pożyczki forma pisemna (obowiązkowa dla obligacji i *de facto* konieczna do jej powstania) nie zawsze jest obowiązkowa. Dla kredytu ustawodawca wprowadził taki obowiązek, ale nie jest to istota tej umowy. W przypadku obligacji dokument stwierdzający jej istnienie (może to być również zapis elektroniczny) jest niezbędnym elementem konstrukcji tego instrumentu.

Druga istotna różnica to krąg podmiotów zaangażowanych w transakcję. Dla kredytu i pożyczki były to na ogół dwa podmioty. W przypadku obligacji emisja może być skierowana do nieoznaczonej liczby adresatów. Emitujący obligacje może ją też skierować do jednego podmiotu. W takim przypadku, w szczególności, jeśli jest to bank, obligacja ma wszelkie cechy kredytu, z wyjątkiem łatwości jej dalszej odsprzedaży. Jest to trzecia cecha odróżniająca obligacje od kredytu i pożyczki. Ponieważ obligacja jak każdy inny papier wartościowy (np. akcja) może być przedmiotem obrotu, czyli dalszej sprzedaży i kupna pomiędzy posiadaczami tego instrumentu, jest instrumentem bardziej płynnym i daje inwestorom lepszą opcję wyjścia.

Obligacje emitowane do szerokiej publiczności to również okazja do wyróżnienia się, zbudowania swojego wizerunku wśród inwestorów, klientów, pracowników, a często również donatorów.

2.2. Instrumenty udziałowe

Udzielając pożyczki lub kupując obligacje inwestor nie otrzymuje kontroli nad inwestycją. Zamiast tego stosowane są różne formy zabezpieczeń, ewentualnie umowy określające sposób prowadzenia działalności przez finansowanego w okresie trwania umowy, po to, aby ograniczyć ryzyko inwestora przy zmniejszonej kontroli.

Przy akcjach i udziałach, najbardziej typowych formach instrumentów udziałowych, takie ryzyko jest dużo mniejsze. Poprzez kupno akcji lub udziału inwestor otrzymuje prawo własności spółki, której akcje lub udiały objął. Z prawem własności związany jest szereg praw i obowiązków, które nie występowały w przypadku instrumentów dłużnych:

- prawa majątkowe,
- udział w majątku likwidowanej spółki,
- prawo do udziału w zyskach (dywidendach),
- prawa niemajątkowe, czyli podejmowanie decyzji w najważniejszych sprawach spółki, do których najczęściej zalicza się: prawo wyboru organów spółki (rady nadzorczej), zatwierdzanie sprawozdania finansowego spółki, udzielanie absolutorium zarządowi i podejmowanie decyzji o podwyższeniu kapitału.

Prawo do udziału w majątku oraz podejmowania decyzji jest proporcjonalne do posiadanych udziałów w kapitale spółki.

Przykład 7

Spółka wyemitowała akcje o wartości nominalnej 1.000.000 zł i kupiło je 3 inwestorów, w proporcjach 1:2:1. Każda akcja daje tyle samo głosów. Spółka zarobiła w ostatnim roku 100.000 zł. Inwestor 1 i 2 chcieliby, żeby cały zysk spółki został im wypłacony w postaci dywidendy. Inwestor 3 chciałby przeznaczyć zysk na inwestycje. Do podjęcia takiej decyzji w spółce konieczne jest 50% głosów. Jak decyzja zostanie podjęta?

Inwestorzy posiadają następujący udział w kapitale akcyjnym spółki:

- Inwestor 1 – 250.000 zł – 25%,
- Inwestor 2 – 500.000 zł – 50%,

- Inwestor 3 – 250.000 zł – 25%.

W sumie inwestorzy 1 i 2 posiadają 75% głosów, czyli mogą podjąć decyzję o wypłacie dywidendy. Jej udział jest również proporcjonalny do udziału w kapitale spółki, czyli podział będzie wyglądał następująco:

- Inwestor 1 – $25\% \times 100.000 \text{ zł} = 25.000 \text{ zł}$,
- Inwestor 2 – $50\% \times 100.000 \text{ zł} = 50.000 \text{ zł}$,
- Inwestor 3 – $25\% \times 100.000 \text{ zł} = 25.000 \text{ zł}$.

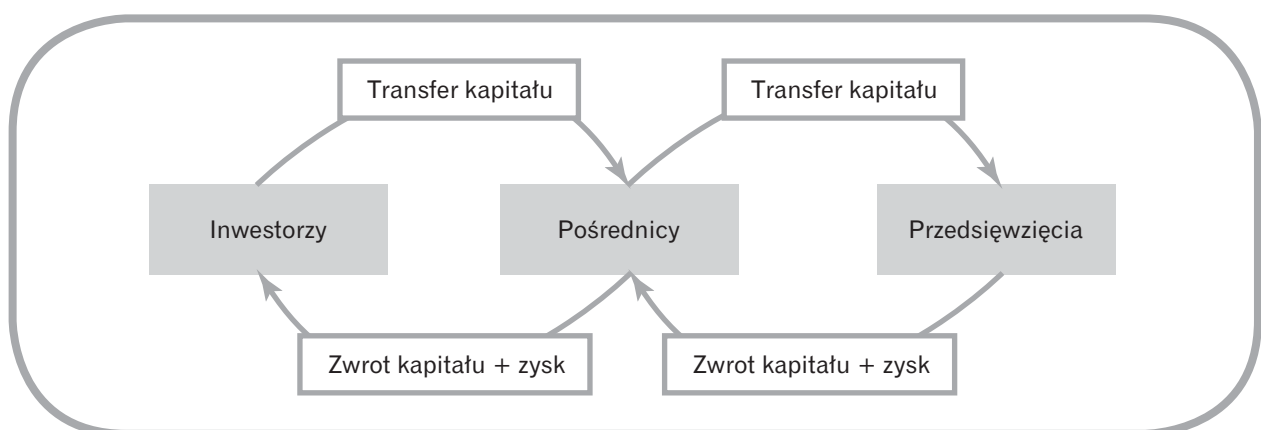
Jak widać, jest to bardzo prosty i przejrzysty model funkcjonowania. Im więcej posiadasz kapitału w spółce, tym większa jest twoja kontrola nad nią. Od tej ogólnej zasady istnieje szereg wyłączeń i ograniczeń. Rozwój prawa regulującego działalność spółek poszedł w kierunku zapewnienia mechanizmów ochronnych dla tzw. akcjonariuszy mniejszościowych, czyli zapewnienia im szansy na ochronę swoich interesów majątkowych w sytuacji, w której ich możliwości faktycznego wpływania na decyzje są niewielkie.

Własność rodzi również obowiązki. Udziałowcy ponoszą odpowiedzialność za działalność spółki, w szczególności za jej długi. Udziałowiec jest odpowiedzialny za długi spółki do wysokości swojego udziału w kapitale. Inaczej mówiąc, inwestor nie może stracić więcej niż zainwestował. W sytuacji, w której pojawiają się długi najważniejsza jest kolejność, w jakiej zaspokajani są wierzyciele, czyli osoby wobec których spółka jest zadłużona. Udziałowcy, jako właściciele, są zaspokajani na samym końcu.

Podsumowując, instrumenty udziałowe dają prawo do udziału w zyskach spółki, przekazują kontrolę nad jej działalnością i w konsekwencji również odpowiedzialność za jej działania. Instrumenty dłużne nie dają prawa do kontroli, tylko do zysku. Odpowiedzialność inwestora w takim przypadku jest żadna, w związku z tym ma on prawo do zwrotu zainwestowanych środków wraz z odsetkami w pierwszej kolejności, przed udziałowcami.

3. Inwestorzy

Inwestor to osoba fizyczna lub prawna, która inwestuje pieniądze, czyli lokuje je w oczekiwaniu na wzrost ich wartości oraz przychód. Inwestor może obracać własnymi lub powierzonymi środkami. Ponieważ wielu osobom czas, koszt oraz brak wiedzy utrudniają samodzielne inwestowanie, to rola profesjonalnych inwestorów, którzy inwestują „nie swoje pieniądze” wzrasta. Na rynku wykształciło się kilka podstawowych typów takich inwestorów. Będziemy ich określać pośrednikami finansowymi, ponieważ pozyskują środki od jednych, aby przekazać je innym. Ich klasyfikacja określa przede wszystkim czas inwestycji, poziom ryzyka i w konsekwencji oczekiwany zwrot z inwestycji (porównaj analizę w punkcie 1). Przy czym istotne jest odróżnienie oczekiwań w zakresie ryzyka, ceny oraz okresu inwestycji inwestora powierzającego środki pośrednikowi finansowemu oraz samego pośrednika.



Rysunek 1. Przepływ kapitału od inwestora do ostatecznego beneficjanta finansowania

Źródło: Opracowanie własne.

Poniżej przedstawiona zostanie krótka charakterystyka trzech typów pośredników:

1. Banku.
2. Funduszu *venture capital/private equity*.
3. Instytucji organizującej rynek obrotu papierami wartościowymi (popularnie giełda).

Każdy z tych pośredników może być interesujący dla ekonomii społecznej, dlatego istotne jest poznanie ich ograniczeń i motywacji.

3.1. Banki

Ze słowem „bank” współdzwięczą w naszej wyobraźni worki z pieniędzmi. Nie przez przypadek w bajkowych opowieściach (Rowling 2001) role bankierów przypadają gnomom, ponurym stworom posiadającym dar wydobywania szlachetnych kamieni z mrocznych czeluści. Mało osób jednak zastanawia się, czyje pieniądze przenoszą i chronią bankowe gnomy. A przecież są to nasze pieniądze, środki zdeponowane przez nas w banku (aby, jeśli zajdzie taka potrzeba, je odebrać). Jeśli nasze pierwsze skojarzenie to pieniądze, to drugim jest najprawdopodobniej „bezpieczeństwo.” Czyż nie mówimy „pewny jak w banku”, „zrobię to na bank”.

Ale bank to nie tylko bezpieczny sejf z pieniędzmi. To również, a właściwie przede wszystkim, pośrednik pomiędzy oszczędzającymi a inwestorami. Bank przyjmuje depozyty od ludzi, które następnie przeznacza na kredyty. Podstawowym celem banku jest takie inwestowanie powierzonych środków (depozyty), żeby zapewnić ich zwrot, powiększony o umówioną z depozytariuszem cenę (odsetki). Na straży przestrzegania tego obowiązku stoją wyznaczone organy państwowe (Komisja Nadzoru Bankowego), określone są szczegółowe reguły zarządzania ryzykiem w bankach oraz procedury dotyczące zachowania ostrożności. Bank jako instytucja zaufania publicznego w znacznie większym stopniu, niż jakakolwiek organizacja społecznie użyteczna podlega:

- niezwykle ścisłym regulacjom prawnym,
- wielostronnemu nadzorowi,
- wymogom kapitałowym,
- wymogom sprawozdawczym.

To powoduje, że banki angażując powierzone środki poszukują inwestycji bezpiecznych, w których ryzyko jest możliwe do oceny i kwalifikowane jako niskie. Projekty innowacyjne, niestandardowi klienci to przypadki przeważnie „niebankowe”. Należy zaznaczyć, że innowacyjny i niestandardowy projekt/klient należy oceniać z perspektywy każdego banku osobno. Jedna instytucja może być wyspecjalizowana w finansowaniu przedsiębiorstw społecznych i posiadać doświadczenie (co w bankowości przekłada się na statystyki), podczas gdy pracownicy innej w ogóle nie będą znać tego pojęcia.

Decyzja o grupach klientów i poziomie ryzyka (w granicach wyznaczonych przepisami prawa) jest podejmowana przez właścicieli. Dodatkowo, jeśli określona grupa klientów lub projektów obsługiwanych przez bank niesie za sobą ryzyko dla depozytariuszy możliwa jest interwencja nadzoru bankowego. Dlatego banki, które są zainteresowane istotnym zaangażowaniem w finansowanie takich sektorów, jak ekonomia społeczna powinny:

- umieścić stosowne informacje w swojej strategii,
- powiadomić depozytariuszy o ryzyku.

Najczęściej „powiadomienie” depozytariuszy przyjmuje formę specjalnych typów depozytów, z których środki są przeznaczane na takie cele. Daje to szanse oszczędzającym na świadomą decyzję na co przeznaczane są ich środki.

Inną formą ochrony depozytariuszy może być wykorzystanie szczególnych form zabezpieczeń, które przenoszą ryzyko z banku na podmiot trzeci. Taką rolę mogą pełnić fundusze poręczeniowe, depozyty innych podmiotów lub inne zabezpieczenia (por. formy zabezpieczeń w punkcie 2).

Podsumowując, bank¹⁰ to jeden z najpowszechniejszych we współczesnych systemach finansowych, pośrednik pomiędzy oszczędzającymi a poszukującymi finansowania. Jego rolą jest alokowanie środków, w sposób zapewniający ich bezpieczeństwo i zwrot z inwestycji. Dlatego konieczne jest bardzo dokładne badanie każdego kredytobiorcy, ocena jego zdolności kredytowej i ciągły monitoring raz udzielonego kredytu. Jeśli bank będzie przekonany, że wnioskodawca może nie zwrócić kredytu, narażając na szwank depozyty, kredytu nie udzieli. Bank to instytucja komercyjna działająca dla zy-

¹⁰ W niniejszym opracowaniu bankiem jest bank komercyjny, czyli pozyskujący środki od szerokiej szerzy ludzi i podlegający ścisłym regułom ostrożnościowym. Na rynku istnieją również inne typy instytucji, które określa się bankami, np. banki inwestycyjne, których filozofia działania jest bliższa funduszom *venture-capital*.

sku. Poziom oczekiwanego zysku jest jednak tak określony, aby zapewnić niski poziom ryzyka dla powierzanych środków. Zwiększenie ryzyka wymaga zgody właścicieli oraz innych powierzających środki bankowi (najczęściej depozytariuszy).

3.2. Fundusze *venture-capital*

Istnieją również instytucje, które specjalizują się w inwestycjach podwyższonego ryzyka, czyli finansowaniu pionierskich projektów, początkowej fazy działalności przedsięwzięcia, innowacji i innych bardzo ryzykownych pomysłów. Takie instytucje są określane mianem funduszy *venture-capital* lub *private-equity*¹¹. Ponieważ zwiększone ryzyko pociąga za sobą podwyższoną cenę, zwroty z inwestycji oczekiwane przez fundusze *venture-capital* są znacznie wyższe niż w przypadku banków komercyjnych.

Inwestycja może przyjmować formę pożyczki lub udziału w kapitale. Istotną różnicą w porównaniu z bankiem jest to, że zwiększone ryzyko dla funduszu *venture-capital* oznacza w przypadku sukcesu projektu również ponadprzeciętne zyski. Bank udzielając kredytu z góry wie, jakiego rzędu zwrotu z inwestycji może oczekiwać. Klient nie zapłaci bankowi więcej jak osiągnie sukces. Natomiast w przypadku niepowodzenia ryzyko materializuje się w postaci straty dla banku.

Warto dodać, że fundusze *venture-capital* nie ograniczają się do zainwestowania środków. W celu osiągnięcia oczekiwanego zysku:

- wspierają firmę w wyborze strategii działania,
- dostarczają kadrę zarządzającą na najwyższym poziomie,
- przedstawiają porównania z innymi firmami na rynku (*benchmarking*).

Inwestycje podwyższonego ryzyka są ograniczone w czasie. Średni okres zaangażowania środków to 3-5 lat. Po upływie tego okresu fundusz oczekuje wyjścia z inwestycji, czyli spłaty pożyczki lub sprzedaży akcji/udziałów wraz z oczekiwaną marżą.

Mimo pewnych analogii do działalności mikrofinansowej (wsparcie doradcze obok pieniędzy), fundusze *venture-capital* niewiele mają wspólnego z cierpliwym kapitałem: średnioterminowa perspektywa inwestycyjną, wysoki oczekiwany zysk, pewna opcja wyjścia to główne elementy wpływające na decyzję inwestycyjną.

Jaka jest różnica pomiędzy funduszem *venture-capital* a bankiem, oprócz oczekiwanego poziomu zysku? Bank obraca nie swoimi środkami, *venture-capital* inwestuje przeważnie środki swoich udziałowców, którzy wiedzą, jakie ryzyko jest związane z działalnością *venture-capital*. Potrzeba ich ochrony przez instrumenty prawne jest w związku z tym dużo niższa.

3.3. Giełdy papierów wartościowych

W odróżnieniu do poprzednich podmiotów, organizator giełdy nie inwestuje tylko stwarza warunki to takich działań. Giełda to platforma pośrednictwa pomiędzy tymi, którzy dysponują kapitałem i tymi, którzy go poszukują. Organizator obrotu stwarza tylko reguły i monitoruje ich przestrzeganie.

We współczesnych systemach gospodarczych giełda odgrywa bardzo ważną rolę. Jest to miejsce dokonywania publicznych operacji kupna i sprzedaży papierów wartościowych (głównie akcji spółek, obligacji). Giełda pełni następujące funkcje:

- alokacji kapitału,
- wyceny kapitału,
- równoważenia popytu na kapitał z jego podażą.

Giełda nie zwalnia inwestora od analizy instrumentu, który kupuje, ale stwarza warunki, które pozwalają mu na:

¹¹ Oba typy instytucji różnią się od siebie typem podwyższonego ryzyka, które akceptują, rodzajem finansowanych projektów, ale nie jest to istotne dla dalszych rozważań.

- pozyskanie informacji pozwalającej na dokonanie własnej oceny (poprzez obowiązki informacyjne narzucone na spółki oraz cenę¹²),
- jego łatwe zbycie – stworzenie opcji wyjścia.

Zapewnienie warunków, w których informacja o spółce jest zawarta w jej cenie to jedna z podstawowych zalet giełdy.

Organizacją obrotu giełdowego często zajmują się podmioty publiczne, a ich działalność jest ściśle regulowana.

Podsumowując, pośrednictwo profesjonalnych instytucji finansowych to:

- zwiększenie efektywności,
- zwiększenie zasięgu,
- porównywalność narzędzi, wyników,
- standaryzacja,
- zbieranie i przepływ informacji,
- płynność.

Koszt zapewnienia sobie tego przez samego inwestora byłby wysoki. To oznacza, że samodzielne inwestowanie (wyszukiwanie, analiza inwestycji, wycena ryzyka, przygotowanie umowy, monitorowanie efektów itd.) byłoby bardzo drogie, czyli opłacalne dopiero w przypadku dużych kwot.

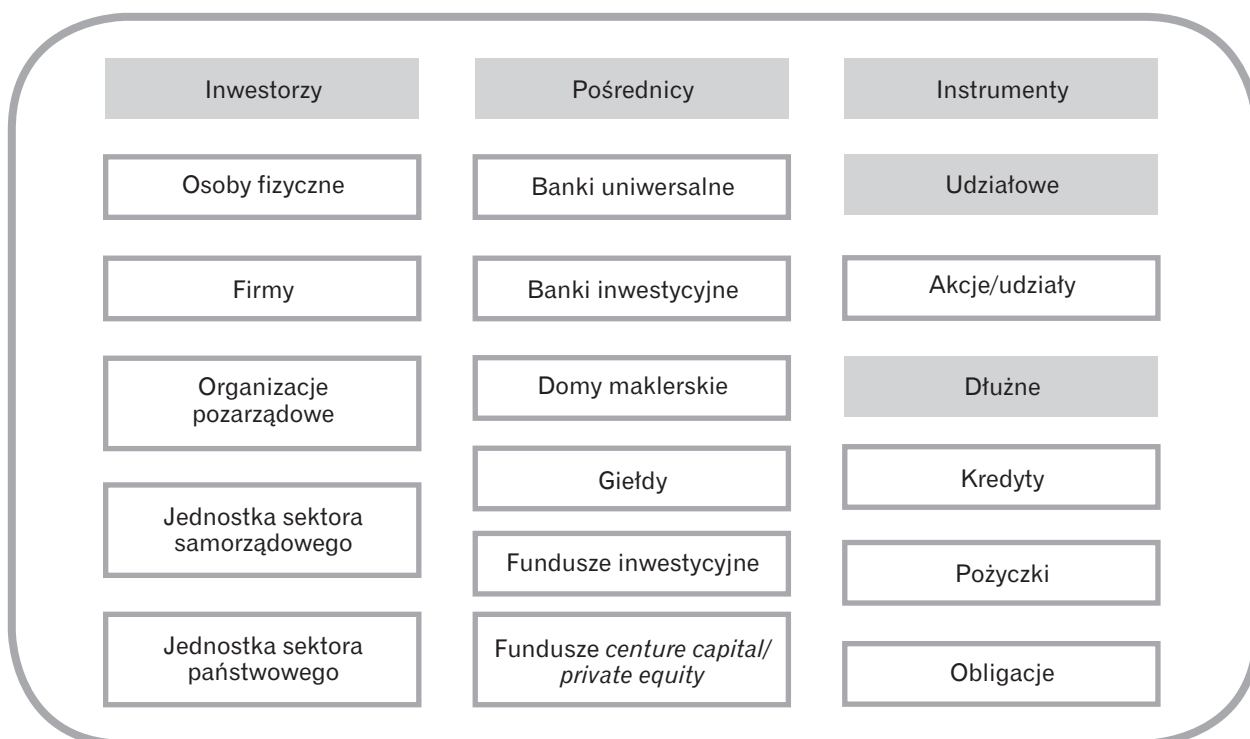
Instytucje pośredniczące to szansa dla tych, którzy są gotowi zainwestować mniej i nie mają wiedzy, czasu, ochoty na samodzielne poszukiwanie.

Oprócz samych instytucji finansowych, rozwój rynku finansowego nie byłby możliwy bez:

- określonych ram prawnych (co wolno, co się płaci, jak),
- instytucji zbierających i publikujących informacje,
- instytucji oceniających inwestycje (certyfikowanie, bazy niesolidnych klientów),
- instytucji kontrolujących przestrzeganie zasad (publicznych, pozarządowych).

Dopiero cała ta sieć (system) pozwala na stworzenie dobrych warunków inwestycyjnych. Transfer kapitału bez regularnej, rzetelnej, aktualnej informacji nie jest możliwy. Brak możliwości szybkiego i skutecznego egzekwowania swoich praw również ogranicza zaufanie i chęć zaangażowania się inwestorów.

Na rysunku 2 przedstawiono instytucjonalną perspektywę rynku finansowego, czyli inwestorów „pierwotnych”, pośredników, którzy obracają powierzonymi przez inwestorów środkami oraz instrumenty używane do przepływu kapitału pomiędzy nimi.



Rysunek 2. Rynek finansowy

Źródło: Opracowanie własne.

¹² Należy pamiętać, że cena na dobrze zorganizowanym rynku powinna odzwierciedlać najważniejsze informacje o inwestycji – poziom ryzyka, oczekiwany poziom zwrotu.

Rozwijając rynek finansów solidarnych, warto pamiętać jak wielopłaszczyznowy i zróżnicowany jest system finansowania. Przyciągnięcie inwestorów wymaga zapewnienia im co najmniej podobnych warunków jak na tradycyjnym rynku – w zakresie dostępu do informacji, płynności, porównywalności instrumentów.

4. Finansowanie ekonomii społecznej

W poprzednich punktach analizowano motywacje inwestorów, pośredników, poszukujących finansowania, przyglądano się typom instrumentów, ich cenie, ryzyku oraz otoczeniu, w jakim działają uczestnicy rynku. Powyżej opisane reguły, takie jak: zależność ceny od poziomu ryzyka, inwestowanie w projekty o najwyższej rentowności lub konieczność zabezpieczenia inwestycji są również „prawdziwe” dla sektora ekonomii społecznej. Powody, dla których analiza tych kwestii dla podmiotów ekonomii społecznej prowadzona jest odrębnie są następujące:

- inne priorytety inwestorów,
- inne priorytety beneficjentów finansowania,
- dodatkowe istotne kryteria decyzyjne,
- większa rola podmiotów publicznych.

Tabela 4 przedstawia podstawowe różnice w charakterystyce inwestycji komercyjnych i społecznych.

Tabela 4. Porównanie parametrów decyzyjnych dla przedsięwzięć komercyjnych i społecznych

Charakterystyka inwestycji	Przedsięwzięcie komercyjne	Przedsięwzięcie społeczne
Formalna kontrola nad przedsiębiorstwem	Możliwa	Nie zawsze (dopuszczalne formy prawne nie dające takiego prawa lub je ograniczające)
Cel finansowania	Przedsięwzięcie, którego celem jest osiągnięcie zysku ekonomicznego	Przedsięwzięcie, którego celem jest osiągnięcie zysku społecznego i ekonomicznego
Oczekiwany zwrot z inwestycji	Tak (ekonomiczny)	Tak (społeczny i ekonomiczny)
Ryzyko inwestycji	Różne, możliwe do określenia	Różne, często trudne do określenia
Zabezpieczenia	Tak	Często brak zabezpieczeń materialnych (na aktywach), dostępne zabezpieczenia osobowe lub/i nieformalne
Dostęp do informacji	Tak, standardy i pośrednicy	Nierównomierny, większa otwartość, ale często informacje trudne do porównania ze względu na brak standardów i pośredników
Opcja wyjścia	Tak, zawsze	Nie zawsze (cierpliwy kapitał), giełdy społeczne
Standardy sprawozdawcze/pozwalające porównywać inwestycje	Tak	Nie zawsze lub nie pozwalające na porównywanie danych o zysku/celu społecznym
Zysk ekonomiczny	Tak	Tak
Zysk społeczny	Nie zawsze	Tak, główne kryterium inwestycyjne
Pośrednicy	Wielu, specjalizacja	Niewielu
Koszty	Niższe (skala, konkurencja)	Wyższe (skala, konkurencja)

Źródło: Opracowanie własne.

Biorąc pod uwagę powyższe różnice, można się zacząć zastanawiać, kto jest zainteresowany finansowaniem ekonomii społecznej i czy taki inwestor to po prostu nowoczesny filantrop, czy też istnieją również ekonomiczne przesłanki uzasadniające takie zainteresowanie. Analiza przedstawiona poniżej jest podzielona na dwie części:

1. Tradycyjni pośrednicy.
2. Finanse solidarne.

Finanse solidarne zostaną przedstawione poprzez analizę przykładów finansistów solidarnych, ich produktów oraz przyczyn sukcesu lub niepowodzenia.

4.1. Tradycyjni finansiści

Poprzez „tradycyjnych finansistów” rozumiem takie instytucje, których celem jest maksymalizacja zysku z inwestycji. Zaangażowanie w ekonomię społeczną będzie więc w ich przypadku wynikać z motywacji ekonomicznej¹³. Czy PES mogą być dla nich interesującym partnerem? Jeżeli tak, to dlaczego?

Jest kilka elementów, które mogą o tym decydować:

- Poszukiwanie nowych rynków

Wzrastająca konkurencja na rynku, pojawianie się nowych firm wpływa na ceny. Im więcej instytucji finansowych działa na jednym rynku, tym niższe są osiągane przez nie marże. Firmy poszukując nowych źródeł zysku przenoszą się na nowe rynki, gdzie poziom konkurencji nie jest tak wysoki. Wydaje się, że sektor ekonomii społecznej, którego wartość w krajach starej Unii Europejskiej¹⁴ oceniana jest na 10% PKB może stanowić interesujący rynek.

- Dywersyfikacja

Jedną z metod ograniczania przez banki oraz inne instytucje finansowane ryzyka portfela kredytowego/inwestycyjnego jest dywersyfikacja, czyli inwestowanie w różnego typu pomioty, przedsięwzięcia. Należy jednak pamiętać, że jeśli dywersyfikacja jest ograniczeniem ryzyka, to ograniczeniem dla dywersyfikacji jest ryzyko związane z nowym sektorem.

- Zwiększające się marże

Jedną z przyczyn, dla których PES nie są postrzegane jako atrakcyjny partner dla instytucji finansowej może być ich niska zyskowność. To oznacza, że instytucja finansowa poniesie koszty oceny ryzyka, poznania podmiotu, sektora, analizy przedsięwzięcia a zysk z takiej inwestycji niewielki. Określenia „niewielki” oznacza w takim przypadku, że: zysk (przychód z inwestycji po odjęciu kosztów) jest niższy niż oczekiwany oraz inne przedsięwzięcia generują wyższy zysk.

Zwiększająca się rola PES na rynku usług społecznych oraz wolumen środków transferowanych do tego sektora (od instytucji publicznych, inwestorów prywatnych, klientów itd.) powoduje, że są to coraz bardziej atrakcyjni partnerzy.

- Zmniejszające się ryzyka

Jedną z podstawowych przyczyn wpływających na mniejsze ryzyko w przypadku PES jest stabilność finansowania, która rośnie; profesjonalizacja kadry (obserwowany trend przechodzenia osób z tzw. „biznesu”, czyli sektora komercyjnego do sektora społecznego), budowanie kanałów informacyjnych. Nadal ogromnym problemem jest brak standaryzacji, informacji o złych dłużnikach, bardzo duża liczba niestandardowych projektów.

- Wizerunek społeczny

Zaangażowanie w działalność PES wpływa na ogół pozytywnie na wizerunek instytucji. Zazwyczaj dla firm mniej kosztowne jest sponsorowanie a nie kredytowanie czy inwestowanie, ale tzw. „pozytywny PR” jest jednym z dodatkowych czynników decyzyjnych.

Podsumowując, sektor ekonomii społecznej, a w szczególności jego wybrane obszary, mogą stanowić interesującą propozycję również dla motywowanych maksymalizacją zysku inwestorów¹⁵. Przeważnie jest to wtedy jedna z dodatkowych linii ich działalności, prawie nigdy główny sektor.

¹³ Instytucje finansowe często występują również w roli sponsora. W niniejszych rozważaniach skupiam się wyłącznie na roli inwestycyjnej, czyli zaangażowaniu środków z zamiarem ich odzyskania wraz z przewidywanym zwrotem z inwestycji.

¹⁴ To określenie dotyczy członków UE przed jej rozszerzeniem w 2004 r.

¹⁵ Por. oferty: Barclays Bank (Anglia), Credit Mutuel (Francja), Bank Intensa (Włochy), a w Polsce Banku BISE (www.bise.pl) oraz banków spółdzielczych.

4.2. Finansisci solidarni

Obok tradycyjnych instytucji finansowych działają w Europie instytucje, których podstawową działalnością jest finansowanie tych, którzy nie mają dostępu do tradycyjnych inwestorów. Będę ich nazywać finansistami solidarnymi. Bardzo często takie instytucje wyrastają z działalności spółdzielczej, która ma silne tradycje tworzenia własnych rozwiązań, tam gdzie rynek ich nie zapewnia lub robi to po zbyt wysokiej cenie (Crédit Coopératif). Spora część to inicjatywa sektora pozarządowego (BFS, Charity Bank, BAS). Sukces każdej z poniżej opisanych instytucji to sukces grupy ludzi, którzy postanowili zrealizować swoje marzenie i stworzyć coś, czego dotąd nie było. Wydawało się, że niemożliwe jest połączenie charity i banku, dopóki nie powstał Charity Bank. Za nierealne uznawano stworzenie alternatywnej instytucji bankowej w konserwatywnej Szwajcarii przed udzieleniem licencji bankowej dla BAS. Możliwe, że podobnie pozytywnie zaskoczy nas stworzenie europejskiego banku alternatywnego, co jest marzeniem założycieli FEBEA.

Pojęcie finansów solidarnych

Finanse solidarne to termin umowny. Nie definiują go ani ustawy, ani kontrakty, ani nawet dokumenty Unii Europejskiej. W wielu krajach występują bardzo różne przymiotniki przed słowem „finanse”, dla odróżnienia się od sektora nastawionego na maksymalizację zysku. Najczęściej spotykane to „alternatywny”, „etyczny”, „społeczny” i „solidarny”. W każdym kraju te słowa mają trochę inne znaczenie, budzą inne skojarzenia. Ponieważ te terminy odwołują się do wartości, są często używane lub nadużywane przez osoby publiczne. To powoduje, że ich siła i skojarzenia się zmieniają. W Polsce, np. słowo „społeczny” nie było dobrze odbierane po 1989 r., natomiast pozytywne skojarzenia budziło słowo „solidarny”, którego silne wykorzystanie w trakcie ostatnich kampanii wyborczych może doprowadzić do zmiany emocji związanych z tym przymiotnikiem.

Najczęściej wybór określenia ma wskazać, który aspekt jest dla instytucji najistotniejszy. I tak finansista:

- solidarny – to dzielący się zyskiem i ryzykiem,
- alternatywny – to nie tylko poszukujący zysku ekonomicznego,
- społeczny – to wpływający pozytywnie na społeczeństwo, społeczności lokalne,
- etyczny – to zwracający uwagę na cel wykorzystania pieniędzy.

Nie oznacza to, że inni inwestorzy są nieetyczni, antyspołeczni lub niesolidarni. Różnica polega na priorytetach inwestora i jest sygnałem dla jego partnerów, czego mogą się spodziewać. Wyobraźcie sobie instytucję finansową, która określa się jako alternatywna. Jakiego typu inwestorów ma ona szansę zainteresować finansowaniem? Kto będzie gotów powierzyć jej środki: agresywny fundusz inwestycyjny, który planuje zwrot z inwestycji w wysokości 30% rocznie czy Caritas, który rozważa ulokowanie swojej nadwyżki finansowej?

Podsumowując, przez finanse solidarne będziemy rozumieć takie inwestycje, których celem jest nie tylko osiągnięcie planowanego zwrotu z inwestycji, ale realizacja innych celów, które ogólnie można określić jako zwrot społeczny z inwestycji. Wybór formy działalności, czyli finansowania, implikuje zachowanie równowagi, a zatem osiąganie progu rentowności. Drugim kryterium jest osiąganie celów niefinansowych, które na ogół są określone w misji instytucji i zaakceptowane przez jej właścicieli oraz osoby angażujące swoje środki w taką instytucję (depozytariuszy, posiadaczy obligacji itd.).

Charity Bank – charity, która stała się bankiem¹⁶

Charity Bank to pierwszy angielski „bank etyczny”. Istnieje od 2002 r., ale wcześniej przez 5-6 lat działał pilotażowy fundusz pożyczkowy. Podobnie jak w przypadku BAS statut banku otworzył przed Charity Bank możliwości pozyskiwania depozytów, otwierania rachunków oraz prowadzenia operacji bankowych (przelewy, transfery itp.). Jest to również element zwiększający wiarygodność – co jest konieczne w przypadku gromadzenia większej liczby wkładów. Średnia wartość depozytu w Charity Bank to 20 tys. GBP – to około dziesięciokrotnie więcej niż w innych funduszach nie posiadających statusu banku.

Udziałowcami Charity Banku są:

- Charities Aid Foundation,
- Barclay's Bank,
- 14 fundacji i trustów.

¹⁶ Do opisu działania finansistów solidarnych wykorzystano materiały Banku BISE opracowane w ramach projektu EQUAL „W poszukiwaniu polskiego modelu ekonomii społecznej” (por. informacje o projekcie na www.fise.org.pl lub www.ekonomiaspoleczna.pl).

Bank nie wypłaca swoim akcjonariuszom zysku, a gwarancją zachowania charakteru banku jest szczególna rola jednego z akcjonariuszy – Charities Aid Foundation, który może blokować wszelkie decyzje prowadzące do zmiany charakteru i kierunku działalności. Finansowanie projektów społecznych jest możliwe nie tylko dzięki wkładowi akcjonariuszy, ale również „cierpliwemu kapitałowi” pochodzącemu od depozytariuszy. Ich znaczna część to osoby prywatne. Pozyskane środki Charity Bank przeznacza na finansowanie przedsiębiorstw społecznych, charities i innych projektów społecznych. Z zasady Bank odmawia finansowania klientom, którzy mogliby uzyskać wsparcie na podobnych warunkach w zwykłych bankach.

Po 5 latach działalności Bank osiąga próg rentowności i planuje dalszy wzrost. Do elementów swojego sukcesu zalicza:

- połączenie formy charity i bank – wiarygodność dla inwestorów oraz kredytobiorców,
- cierpliwy kapitał – pochodzący od depozytariuszy oraz akcjonariuszy,
- indywidualną analizę wniosków kredytowych,
- zespół silnie związany z wartościami firmy.

Najbliższe lata będą dużym wyzwaniem dla Charity Bank, który będzie musiał podjąć decyzje o dalszym kierunku rozwoju – zwiększenie skali i zmiana zasady działania czy pozostanie bardzo niewielkim niszowym bankiem. Zmniejszanie się zaangażowania państwa w finansowanie sektora ekonomii społecznej w Anglii to również duża szansa dla takich instytucji, jak Charity Bank, które będą dostarczać kapitału NGOs i przedsiębiorstwom społecznym.

Adventure Capital Fund – przedszkole finansowe

Adventure Capital Fund (ACF) został powołany w 2002 r. przez 4 udziałowców, będących instytucjami publicznymi. Do grona założycieli należą m.in. Ministerstwo Handlu i Przemysłu oraz Ministerstwo Spraw Wewnętrznych. ACF dysponuje środkami przekazywanymi mu przez administrację publiczną w transzach. Obecnie trwa alokacja środków uzyskanych w ramach trzeciej transzy. Dotychczas ulokowano ok. 14 mln GBP.

Celem powołania ACF jest doprowadzenie do wzmocnienia samodzielności finansowej lokalnych organizacji pozarządowych. Środki funduszu mogą być inwestowane w przedsięwzięcia, które mają generować przychody dla organizacji, ale przy wyborze projektów, ważna jest ocena ich oddziaływania na otoczenie (zarówno w sensie geograficznym, jak i społecznym).

Produkty ACF dzielą się na dwie kategorie:

1. „Cierpliwe” pożyczki (*patient loans*).
2. Granty.

Zasadniczą część środków ACF inwestuje w formie tzw. cierpliwego kapitału (*patient loan*). „Cierpliwość” tego kapitału przejawia się w:

- elastycznym schemacie spłaty rat, np. wysokość raty może być powiązana z wielkością sprzedaży,
- występowaniu karencji w spłacie kapitału (nawet do 7 lat),
- połączeniu finansowania zwrotnego i bezzwrotnego.

Pożyczki są przeznaczane na przedsięwzięcia generujące zysk, zwiększające samodzielność organizacji.

Granty dzielą się na dwie kategorie:

1. Przygotowujące organizację do wzięcia pożyczki.
2. Wspomagające organizację w trakcie spłaty pożyczki.

Jedynie niewielka część środków ACF jest przyznawana w formie bezzwrotnych grantów. Granty są instrumentem o charakterze uzupełniającym. Z grantów mogą być sfinansowane, np. badania rynkowe, które pomogą przedsiębiorstwu przygotować wniosek o finansowanie o charakterze zwrotnym. Działalność grantodawcza odbywa się we współpracy z New Economy Foundation, która specjalizuje się w ocenie społecznego wpływu.

Dotychczas ACF dokonał kilkudziesięciu inwestycji, z których tylko dwie¹⁷ przestały być obsługiwane, czyli pożyczkodawcy przestali spłacać raty. Na pełną ocenę skutków działalności funduszu jest za wcześnie, pierwsze spłaty są przewidziane dopiero za kilka lat. To, co wydaje się ciekawe i warto podkreślić już dziś to umiejętność połączenia filozofii pożyczania i wspierania organizacji. Oto państwo, które jest świadome zmniejszających się transferów publicznych do sektora pozarządowego powołuje inicjatywę typu ACF, aby wspierać usamodzielnianie się organizacji. Poprzez połączenie długoterminowych i przyjaznych pożyczek oraz grantów organizacje mają szansę rozpocząć proces zmiany. Środki zgromadzone w ACF nie są bardzo duże, ale jest to bardzo istotne wskazanie kierunku rozwoju wsparcia publicznego.

Bank fuer Sozialwirtschaft – bank założony przez organizację pozarządową

BFS został założony przez grupę niemieckich organizacji społecznych i charytatywnych w okresie międzywojennym. Podstawą działalności BFS jest obsługa organizacji dobroczynnych (*Wohlfahrtspflege*) aktywnych na polu opieki medycznej

¹⁷ Dane uzyskane z ACF w kwietniu 2007 r.

i społecznej. Profil Banku nie uległ zmianie od momentu założenia przeszło 80 lat temu. Ewentualne zaangażowanie się BFS na innych polach ma jedynie charakter uboczny, pomocniczy względem głównego nurtu działalności. Przykładem jest obsługa klientów indywidualnych – BFS prowadzi rachunki kilkuset osób prywatnych powiązanych z organizacjami dobroczynnymi (np. zasiadających w ich zarządach).

Kluczowe elementy sukcesu BFS to:

- utrzymywanie silnych związków z organizacjami dobroczynnymi (*Freie Wohlfahrtspflege*), które założywszy bank stały się jego głównymi akcjonariuszami,
- wizerunek specjalistycznego banku dla sektora,
- konsekwentne budowanie wiedzy na temat sektora,
- współpraca z publicznymi instytucjami finansowymi (głównie bankiem KfW¹⁸ – odpowiednikiem polskiego BGK),
- perspektywa długoterminowa.

Organizacje dobroczynne stawiając cele bankowi nie koncentrują się wyłącznie na maksymalizacji rentowności i masy zysku. BFS ma być bankiem, który dzięki długoterminowej strategii będzie w stanie także w przyszłości zapewnić sektorowi odpowiednią obsługę. Dzięki długoterminowemu zaangażowaniu w sektorze możliwe jest zgromadzenie zasobu wiedzy eksperckiej, która wspomaga BFS i jego klientów w podejmowaniu decyzji. Trwałość zaangażowania w finansowanie sektora jest również źródłem przewagi w rywalizacji z bankami konkurującymi ceną produktów.

Oferta BFS dotyczy pięciu obszarów:

- kredytowego (*Kreditgeschäft*),
- depozytowego (*Anlageberatung*),
- obsługi płatności (*Zahlungsverkehr*),
- usług doradczych,
- finansowych usług specjalistycznych (faktoringu).

Bank posiada bardzo rozbudowaną ofertę związaną z obsługą płatności dla organizacji charytatywnych. Obsługuje bardzo wiele darowizn.

Wyzwania przed jakimi stoi BFS to dalszy rozwój w sektorze, który szybko ewoluuje. Starzejące się społeczeństwo, konieczność zmian strukturalnych niemieckiego systemu opieki zdrowotnej powodują, że również struktura finansowania będzie ulegać zmianie. Według specjalistów BFS może to jednak stwarzać jeszcze większe możliwości dla finansowania zwrotnego, które będzie zastępować dotychczas łatwo dostępne środki publiczne.

Banque Alternative Suisse – dziecko rewolucji 68'

Twórcami BAS było pokolenie rewolucji 1968 r. Wrażliwość na problemy społeczne i ekologiczne z czasem zaowocowała poszukiwaniem rozwiązań finansowych, które wsparłyby działania w tych dziedzinach. Na początku w latach 80. rozpoczęła działalność fundacja, ale dla większej efektywności działań konieczne było wykorzystanie formy, która pozwala na zbieranie środków, a do tego najlepszy był bank. Kilka lat trwało zbieranie środków koniecznych na jego założenie oraz dyskusje z organami nadzorczymi. BAS miał być pierwszym takim bankiem w Szwajcarii. Bank został stworzony przez 22 organizacje ogólnokrajowe i kilkadziesiąt mniejszych lokalnych. Cele społeczne i ekologiczne są traktowane priorytetowo. Zachowując rentowność, BAS nie dąży do maksymalizacji zysku. Bardzo ważna jest przejrzystość działania. Jednym z tego elementów jest wyeliminowanie anonimowości, tak słynnej dla szwajcarskiego sektora bankowego. Jedną z może najbardziej zaskakujących praktyk banku jest informowanie o udzielonych kredytach. Jest to ważny element dla budowania zaufania inwestorów i partnerów.

Bank również z założenia nie prowadzi działalności spekulacyjnej; nie przyjmuje środków deponowanych w Szwajcarii w celu ochrony przed podatkiem. ABS jest członkiem Federacji Banków Etycznych i Alternatywnych (FEBEA).

Główni klienci to podmioty działające w obszarze:

- odnawialnych źródeł energii,
- ochrony środowiska,
- rolnictwa ekologicznego,
- poprawy statusu kobiet,
- budownictwa mieszkaniowego (socjalne i alternatywne formy budownictwa).

BAS to niewielki bank, który rozpoczął działalność w niemieckojęzycznej części Szwajcarii, a obecnie dysponuje 4 placówkami. W ramach Banku działa również Fundusz Innowacji (*Innovationsfond*), wspierający (inwestycje kapitałowe, pożyczki, poręczenia) inicjatywy i przedsięwzięcia społeczne i ekologiczne. Bardzo ważnym forum dyskusyjnym jest ma-

¹⁸ Niemiecki bank państwowy mający wspierać rozwój gospodarczy i społeczny w Niemczech i za granicą. KfW jest w 80% finansowany przez rząd federalny, a w pozostałych 20% przez rządy landów.

gazyn Moneta, poświęcony finansom solidarnym¹⁹. Za pośrednictwem magazynu BAS realizuje także swą politykę dotyczącą przejrzystości. Bank zamawia również audyt „etyczny” swojej działalności, który prowadzi szanowany Instytut Etyki Gospodarczej Uniwersytetu St. Gallen.

Do źródeł sukcesu i siły banku należałoby zaliczyć:

- jasno określony cel,
- zespół pracowników związany z celami banku,
- umiejętność zbudowania zaufania interesariuszy,
- budowanie współpracy w oparciu o proste produkty bankowe.

Dla takich instytucji jak BAS, z silnym zaangażowaniem etycznym i dedykowanym zespołem, zagrożeniem jest wzrost, który wymaga oparcia się na coraz szerszej grupie pracowników, nie związanych tak silnie z wartościami firmy.

Credit Cooperatif – bank francuskiej ekonomii społecznej

Crédit Coopératif to bank spółdzielczy, stworzony pod koniec XIX w. z inicjatywy spółdzielców, którzy chcieli zapewnić sobie dostęp do kredytu. Dzisiaj jest to grupa bankowa, która obsługuje prawie wszystkie typy działających we Francji podmiotów ekonomii społecznej, ze szczególnym naciskiem na:

- spółdzielnie,
- podmioty świadczące usługi interesu publicznego,
- stowarzyszenia,
- podmioty wzajemne,
- podmioty zajmujące się budownictwem społecznym i włączaniem do aktywności społeczno-ekonomicznej²⁰.

Crédit Coopératif jest również znany z pionierskiej działalności na polu finansów solidarnych. Jest to instytucja, która wprowadziła lub rozwinęła bardzo wiele innowacji, takich jak:

- fundusze poręczeń wzajemnych,
- fundusze inwestowania etycznego,
- usługi dla osób pozbawionych prawa do czynności prawnych.

Obecnie trwa rozwój produktów (takich jak fundusze inwestowania etycznego) dla tych podmiotów ekonomii społecznej, które wciąż nie mają dostępu do produktów bankowych.

Crédit Coopératif to również współtwórca i jeden z inspiratorów założenia Europejskiej Federacji Finansów i Banków Etycznych oraz Alternatywnych (FEBEA²¹). Ma to być pierwszy krok do stworzenia europejskiego banku alternatywnego. Obecnie członkowie stworzyli 4 wspólne narzędzia:

1. SEFEA – spółka venture-capital inwestująca w przedsięwzięcia ekonomii społecznej.
2. Fundusz Gwarancji Wzajemnych „Gwarancja Solidarna”.
3. Fundusz Inwestycyjny „Wybór Solidarny”.
4. COOPEST – spółka inwestycyjna działająca w nowych krajach członkowskich UE²².

Francuski bank posiada bardzo szeroką ofertę dla sektora ekonomii społecznej. Jego spółdzielczy charakter ułatwia mu zachowanie bliskich kontaktów z lokalnymi społecznościami, czyli głównym terenem działania PES oraz uwiarygodnia jako bankowego partnera. Bardzo duży nacisk jest położony na:

- specjalizację (wydzieleni zarządzający linii klientów na poziomie Centrali oraz wyspecjalizowani sprzedawcy w oddziale lokalnym),
- budowanie wiedzy,
- współpracę z sektorem (duży nacisk na współpracę z organizacjami zrzeszającymi różne podmioty ekonomii społecznej).

Jest to największy podmiot z dotychczas analizowanych. Jego historia pokazuje, że możliwe jest zbudowanie banku dla ekonomii społecznej. Dla polskiego czytelnika jest jednak istotne zwrócenie uwagi na następujące czynniki wpływające na ten sukces:

- wielkość sektora ekonomii społecznej we Francji. Dla przykładu można porównać liczbę samych stowarzyszeń we Francji i Polsce²³,

¹⁹ Por. www.abs.ch; oprócz informacji o samym BAS, magazyn zawiera szereg interesujących dyskusji i przykładów z innych krajów.

²⁰ Francuskie „insertion” faktycznie oznacza „wkłuczanie”, najbliższy polski odpowiednik, czyli przeciwdziałanie wykluczeniu kładzie zbyt duży nacisk na sprzeciwianie się wykluczeniu. Ze względu na powyższe zaproponowano włączenie.

²¹ FEBEA, czyli *Fédération Européenne de Finances et Banques Ethiques et Alternatives* (www.febea.org).

²² Członkami FEBEA oraz udziałowcami/akcjonariuszami stworzonych przez jej członków przedsięwzięć są również podmioty z nowych krajów członkowskich: słowacka spółdzielnia finansowa Vernus, polski Bank BISE i spółka venture-capital TISE.

²³ Ok. 1 mln stowarzyszeń we Francji na koniec 2005 r. (por. Królikowska 2006) i ok. 55 tys. stowarzyszeń w Polsce (wg danych Klon/Jawor z 2006 r., zob.: Gumkowska, Herbst 2006).

- duża liczba instytucji zatrudniających pracowników,
- wysoki stopień federalizacji,
- stabilność i wielkość finansowania publicznego,
- duży udział w rynku usług społecznych,
- posiadania majątku trwałego,
- specjalne regulacje ułatwiające cesje kontraktów publicznych jako zabezpieczenie należności banku.

Do obecnych zagrożeń można zaliczyć:

- zmiany w regulacjach dla banków w zakresie ryzyka,
- trendy w zakresie fuzji i połączeń,
- prawdopodobne zmniejszenie się strumienia wsparcia publicznego dla sektora.

4.3. Inwestycje solidarne – narzędzia

Z porównania przedstawionego w tabeli 4 wynika, że głównym wyróżnikiem inwestycji w obszarze ekonomii społecznej jest cel. Zamiast maksymalizacji zysku poszukuje się równowagi pomiędzy zyskiem społecznym a oczekiwanym zwrotem ekonomicznym z inwestycji.

Dodatkowo inne są parametry w zakresie:

- Okresu inwestycji

W obszarze finansów solidarnych często używa się określenia „cierpliwy kapitał”, czyli taki, dla którego termin inwestycji może być długi lub nie do końca określony. Cierpliwi inwestorzy to tacy, którzy inwestując środki godzą się na to, że ich zwrot może być bardzo odległy.

- Opcji wyjścia

Inwestycja jest na ogół mniej płynna, ponieważ mniejszy jest rynek inwestorów gotowych w każdym momencie zaangażować swoje wolne środki. Opcje wyjścia są bardziej ograniczone, ponieważ nagłe wycofanie się z inwestycji może spowodować zagrożenie dla założonego celu.

- Zabezpieczeń

PES dysponują statystycznie większym kapitałem społecznym niż ekonomicznym. Polityka zabezpieczeń inwestora powinna uwzględniać tę specyfikę.

Powyższe charakterystyki są elementami wyróżniającymi inwestycje solidarne i znajdują odzwierciedlenie w parametrach stosowanych narzędzi.

Spośród narzędzi finansów solidarnych zostaną przedstawione dwa najbardziej popularne:

1. Mikrokredyty.
2. Oszczędzanie solidarne.

Mikrokredyt

Podobnie jak kredyt i pożyczka, mikrokredyt to również instrument transferujący kapitał pomiędzy dwiema stronami. Jako jedyny jednak został „wyróżniony” Pokojową Nagrodą Nobla. W 2006 r. Norweski Komitet Noblowski przyznał pokojową nagrodę Nobla Muhammadowi Yunusowi, twórcy Grameen Bank i samemu Grameen Bank. W uzasadnieniu werdyktu podniesiono, że „trwały pokój nie może zostać osiągnięty, o ile nie znajdzie się sposobu na wyrwanie z biedy dużych społeczności. Mikrokredyt jest takim sposobem. (...) okazało się, że jest siłą uwalniającą, szczególnie w społecznościach, w których kobiety przeciwstawiają się niekorzystnym warunkom społecznym i ekonomicznym²⁴”.

Według Muhammada Yunusa²⁵ termin mikrokredyt zaczął być używany w latach 70. XX w. i w ciągu ostatnich lat doszło do znacznego rozszerzenia i dewaluacji znaczenia tego terminu. Noblista wyróżnia mikrokredyt typu Grameen, który posiada następującą charakterystykę:

²⁴ Oficjalny komunikat Norweskiego Komitetu Noblowskiego w: www.nobelpeaceprize.org/eng_lau_announce2006.html (tłum. autorki).

²⁵ www.grameen-info.org/bank/WhatIsMicrocredit.htm

- promocja instrumentu jako prawa człowieka,
- misją jest udzielanie pomocy biednym rodzinom, w sposób pozwalający im samodzielnie przezwyciężyć biedę,
- brak zabezpieczeń, brak umowy mającej skutki prawne – w zamian za to oparcie się na zaufaniu,
- przeznaczenie to działalność przynosząca dochód lub dach nad głową, ale nie konsumpcja,
- instrument tworzony w opozycji do tradycyjnej bankowości, która charakteryzuje ludzi biednych jako niegodnych kredytu, co spowodowało konieczność odrzucenia metody oceny stosowanej przez banki i rozwój własnej,
- w celu otrzymania mikrokredytu osoba musi stać się członkiem grupy kredytowej,
- każdy nowy kredyt jest udzielany dopiero po spłacie poprzedniego,
- spłata kredytu następuje w ratach (najczęściej dwu- lub jednotygodniowych),
- mikrokredytem towarzyszą dobrowolne lub obowiązkowe programy oszczędnościowe dla pożyczkobiorców,
- na ogół są udzielane poprzez organizacje pozarządowe lub organizacje, których głównymi właścicielami są pożyczkobiorcy,
- cena jest jak najbardziej rynkowa, ale główny nacisk jest położony na dostępność instrumentu dla osób biednych, a następnie na rentowność. Poleca się, żeby pożyczkodawcy osiągalni próg rentowności jak najszybciej,
- duży nacisk jest kładziony na tworzenie kapitału społecznego.

Grameencredit opiera się na założeniu, że:

- osoby biedne posiadają umiejętności, które nie są odkryte lub nie są używane,
- bieda jest spowodowana przez instytucje i działania polityczne wokół osób biednych, a nie przez nich samych.

Dynamiczny rozwój mikrokredytów dotyczy głównie krajów tzw. Trzeciego Świata, czyli rejonów biednych. Niestety bieda oraz brak dostępu do tradycyjnego kredytu jest również bolączką krajów europejskich, chociaż ewidentnie w mniejszej skali. Pewne zalety mikrokredytu powodują, że instytucje mikropożyczkowe rozwijają się również w krajach bogatych. Są to:

- dostępność (szczególnie w obszarach i dla pomiotów wyłączonej z oferty bankowej),
- zamiana formalnych zabezpieczeń na instrumenty oparte na kapitale społecznym (poręczenia grup pożyczkowych),
- połączenie kredytu z dodatkowymi elementami wspierającymi (doradztwo, wsparcie),
- elastyczne warunki.

Obok niewątpliwych zalet warto przeanalizować również wady tego instrumentu.

Mikrokredyty są na ogół:

- drogie (oprocentowanie może w skali roku wynosić nawet powyżej 100%),
- udzielane w niewielkiej wysokości,
- krótkoterminowe.

To powoduje, że instytucje mikrokredytowe działają tam, gdzie brak jest innych inwestorów komercyjnych. Ich klienci po osiągnięciu sukcesu przeważnie przechodzą do innych instytucji. Instytucje mikrokredytowe działają więc w niszach rynkowych i są bardzo silnie związane ze swoją misją.

Oszczędzanie solidarne

Barierą dla finansowania ekonomii społecznej przez tradycyjne instytucje finansowe jest zobowiązanie do maksymalizacji wartości dla udziałowców i nie narażania na wyższe niż uzgodniono ryzyko środków powierzonych przez innych finansujących (np. depozytariuszy, obligatariuszy). Wartość jest przeważnie rozumiana w kategoriach ekonomicznych. Oznacza to, że przedsiębiorstwo finansujące projekty nie dające szansy na osiągnięcie zakładanej wartości lub niosące za sobą wyższe ryzyko naraża się na zarzut działania na szkodę udziałowców lub podmiotów powierzających swoje środki przedsiębiorstwu. Inaczej wygląda sytuacja w przypadku, w którym reguły i cele zaangażowania się w sektor ekonomii społecznej są znane i akceptowane przez podmiot finansujący działalność przedsiębiorstwa (którym jest przeważnie bank, fundusz pożyczkowy, towarzystwo inwestycyjne). Takim przykładem są powyżej opisani finansiści solidarni. Udziałowcy tych instytucji nie tylko wyrazili zgodę na zakres działalności instytucji, ale bezpośrednio wymagali takiego zaangażowania. Dla podmiotów, które nie są zainteresowane bezpośrednim udziałem w kapitale finansisty solidarnego, ale chcą finansować przedsięwzięcia społeczne, oferowane są specjalne programy inwestycyjne, które będziemy zbiorczo określać jako oszczędzanie solidarne²⁶.

Solidarny produkt oszczędnościowy różni się od tradycyjnych produktów oszczędnościowych włączeniem elementu podziału zysku (mechanizmu solidarnościowego). Wyróżnia się dwa podstawowe mechanizmy solidarnościowe²⁷:

Część środków jest inwestowana w przedsięwzięcia solidarne (inwestycja solidarna, fran. *investissement solidaire*).

²⁶ Termin inspirowany francuskim określeniem *épargne solidaire*, które używane jest do określenia produktów oszczędnościowych, które łączą cechy klasycznego instrumentu oszczędnościowego oraz podziału zysku (element solidarnościowy).

²⁷ Por. www.finansol.org/Produits

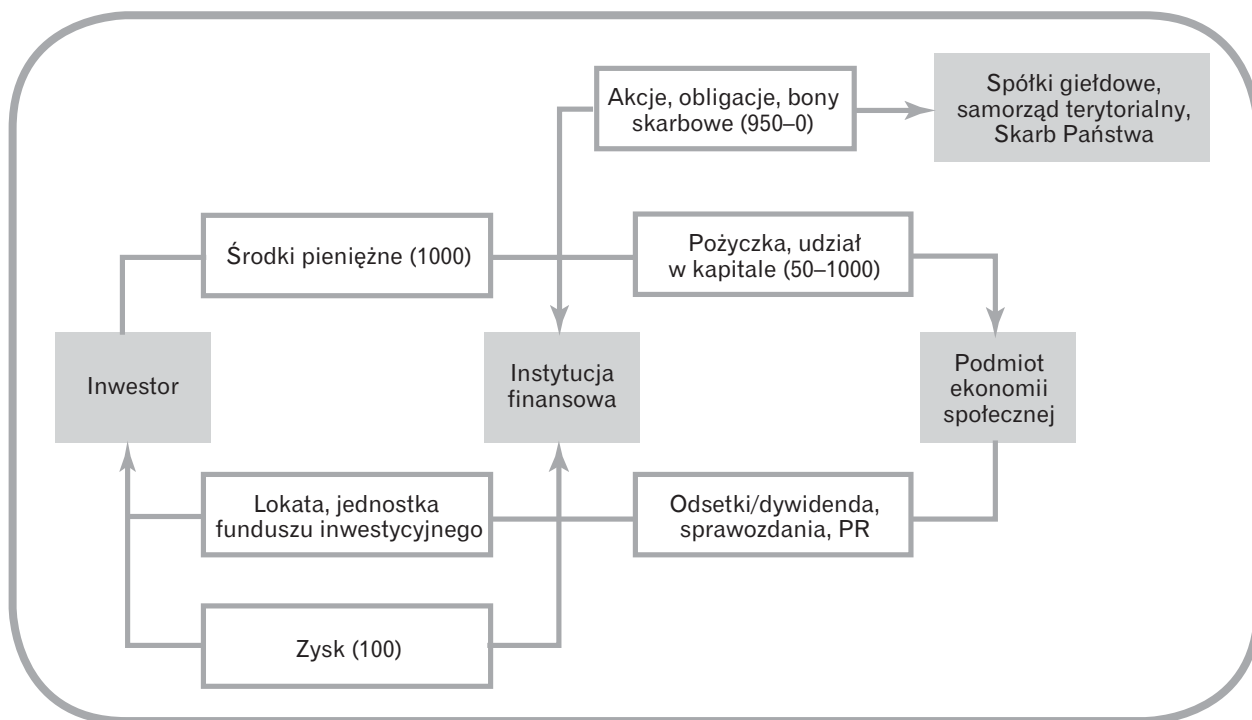
Część zysku z inwestycji jest przekazywana na rzecz przedsięwzięcia solidarnego (darowizna, fran. *produit de partage*).

Produkty oferowane są najczęściej mieszanką obu koncepcji.

Na rysunku 3 pokazano jak może wyglądać inwestycja solidarna.

Na początku inwestor wybiera instrument, w który chce zainwestować. Kupuje go i przekazuje środki pieniężne do sprzedającej go instytucji finansowej, która następnie, zgodnie z deklaracją, inwestuje część w określone przedsięwzięcia lub podmioty społeczne, a pozostałą część w tradycyjne produkty inwestycyjne (akcje spółek giełdowych, obligacje Skarbu Państwa, obligacje komunalne itp.). Czasami produkt solidarny połączony jest z ulgą podatkową dla inwestora.

W takim przypadku zysk z przedsięwzięcia jest wyższy, ponieważ obok kwoty nominalnej inwestor powinien uwzględnić oszczędność podatkową.



Rysunek 3. Inwestycja solidarna

Źródło: Opracowanie własne.

Poniżej przedstawiono kilka przykładów inwestycji solidarnych:

Lokaty w Banca Etica

Banca Etica jest włoskim bankiem specjalizującym się w finansach solidarnych. Lokując swoje środki depozytariusze mogą wybrać obszar inwestycyjny spośród 4 możliwości: walka z wykluczeniem; ochrona środowiska; sprawiedliwy handel i pomoc krajom III świata lub edukacja i kultura. Dodatkowo inwestor może wybrać poziom oprocentowania swojej lokaty: od 0 do poziomu zdefiniowanego przez Banca Etica. Niższe niż maksymalne oprocentowanie powoduje, że środki z takiej lokaty są pożyczane po odpowiednio niższej cenie przez Banca Etica.

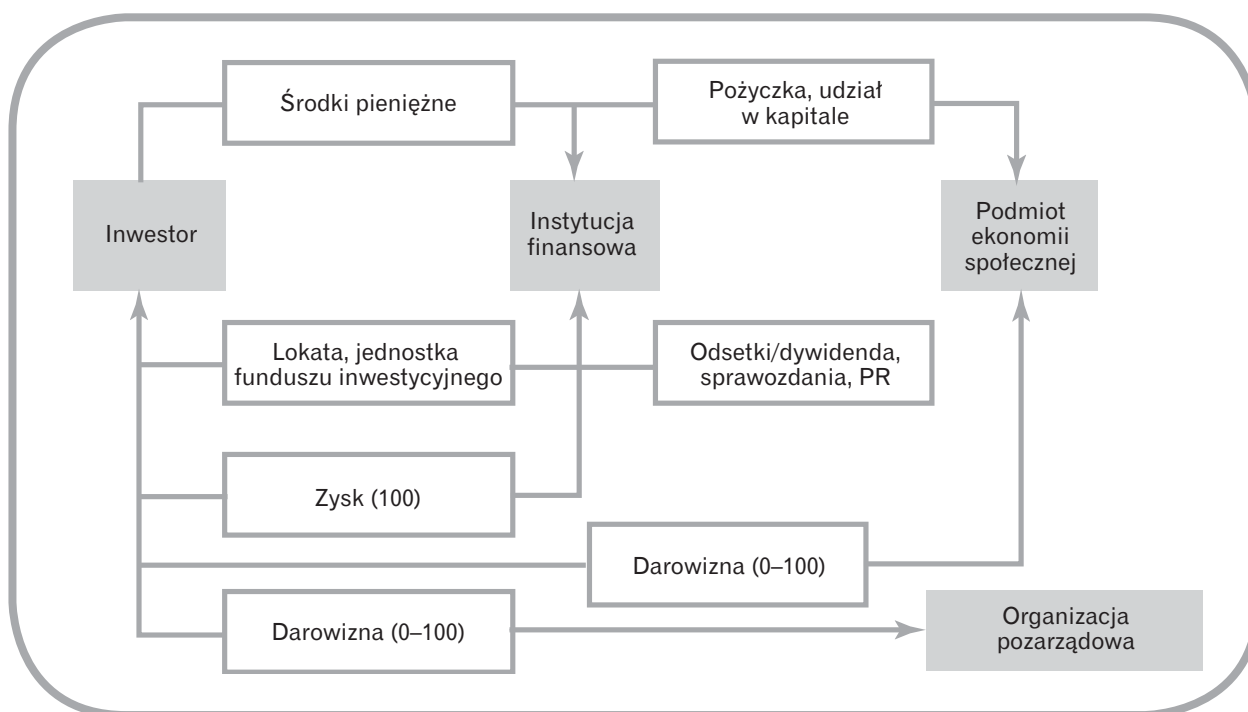
Rachunek terminowy w LaNef

La Nef jest francuską spółdzielnią finansową, która inwestuje w projekty społeczne prowadzone przez stowarzyszenia, mające na celu ochronę środowiska i poprawę warunków życia lokalnego.

Oprocentowanie depozytu jest różne w zależności od okresu lokaty (2-10 lat) i dodatkowo może zostać zmniejszone na życzenie depozytariusza. Minimalna kwota inwestycji to 500 euro.

Bardzo często produkty inwestycyjne są połączone z opcją darowizny. Na rysunku 4 pokazano mechanizm takiego produktu.

Darowizna może być bezpośrednia lub pośrednia. W pierwszym przypadku inwestor podejmuje decyzje dla jakiej organizacji przeznacza zysk z oprocentowania depozytu. Często jest to podmiot finansowany dzięki środkom depozytariusza lub podmiot trzeci (fundacja lub stowarzyszenie). W drugim przypadku rezygnacja z części zysku zmniejsza koszt finansowania dla podmiotu ekonomii społecznej. Poniżej przedstawiono przykłady takich instrumentów:



Rysunek 4. Inwestycje solidarne połączone z darowizną

Źródło: Opracowanie własne.

Rachunek CITRA Charity Banku

Rachunek CITRA (*community investment tax relief deposit account* – rachunek depozytowy przeznaczony na inwestycje lokalne z ulgą podatkową) to produkt sprzedawany przez angielski Charity Bank, który łączy cechy inwestycji solidarnej i darowizny. Zdeponowane środki są przeznaczone na finansowanie charities, działających na rzecz lokalnych społeczności. Inwestor ma prawo do 25% ulgi w ciągu 5 lat. Dodatkowo, podobnie jak w Banca Etica, możliwe jest wybranie oprocentowania w widełkach 0-2%. Zmniejszone oprocentowanie pozwala bankowi zmniejszyć oprocentowanie kredytu.

Jednostki funduszu inwestycyjnego „Choix Solidaire”

Crédit Coopératif, francuski bank spółdzielczy, stworzył w 2000 r. fundusz inwestycyjny, który od 5 do 10% swoich środków inwestuje w tzw. podmioty solidarne (*acteurs solidaires*²⁸), czyli w szczególności w instytucje mikropożyczkowe, podmioty zajmujące się osobami niepełnosprawnymi, domy opieki. Inne inwestycje muszą dodatkowo spełniać kryteria etyczne. Istnieje również możliwość wybrania produktu połączonego z darowizną na rzecz UNICEF – Crédit Coopératif Agir UNICEF.

Powyżej przedstawiono tylko kilka przykładów i schematów oszczędzania solidarnego. Obok banków i funduszy inwestycyjnych aktywne są również firmy ubezpieczeniowe, fundusze *venture-capital*. Co roku do listy inwestorów i pośredników dołączają nowe podmioty.

We Francji stowarzyszenie Finansol od 2003 r. publikuje tzw. barometr finansów solidarnych, który pozwala śledzić rozwój tego sektora na przestrzeni ostatnich lat. Z barometru z 2006 r. wynika, że w 2005 r.: liczba inwestorów przekroczyła 200.000 (54% wzrost w stosunku do stanu w 2004 r.), wolumen inwestycji to 888 mln euro, z czego 76% to inwestycje solidarne, a 24% *produit de partage* – wzrost o 45% w stosunku do 2004 r.

Oblicza się, że dzięki tym środkom około 11 tys. przedsiębiorstw otrzymało finansowanie, powstało około 19 tys. nowych miejsc pracy i 600 rodzin znalazło dach nad głową.

4.4. Poszukiwanie równowagi

Powyżej opisane instytucje to przykłady sukcesów w obszarze finansów solidarnych. Ich przepis na sukces wydaje się prosty:

²⁸ Por. www.ecofi.fr

- zakorzenienie w sektorze (znajomość potrzeb i zaufanie klientów),
- właściciele inspirujący i rozumiejący cele instytucji (cierpliwy kapitał),
- umiejętność mobilizacji innych środków (oszczędzanie solidarne, cierpliwy kapitał) i zasobów (kapitał społeczny),
- zespół kluczowych pracowników rozumiejący i identyfikujący się z celami instytucji.

Równocześnie nie można zapominać, że bankowość i finanse to świat oparty na kapitale, którego rozwój takiego kapitału wymaga. Charity Bank zajęło 5 lat osiągnięcie równowagi finansowej; BFS niedawno poprosił swoich udziałowców o 20 mln euro dokapitalizowania; Crédit Coopératif dołączył do większej grupy bankowej (*Group des Banques Populaires*), żeby m.in. spełnić wymogi regulacyjne dotyczące poziomu kapitału zakładowego.

Dotychczasowe doświadczenia pokazują, że wsparcie sektora publicznego dla instytucji finansowej bezpośrednio lub pośrednio (poprzez wsparcie dla właścicieli, przejmowanie ryzyka, np. w formie gwarancji lub poręczeń) jest obecne w każdym z opisanych przypadków. Nie oznacza to jednak, że jest to czynnik kluczowy ani wystarczający. Wydaje się, że ktoś musi ponieść koszt lub zgodzić się na utratę możliwych do osiągnięcia korzyści ekonomicznych, które towarzyszą finansom solidarnym. Naturalnym „kandydatem” jest w takich przypadkach sektor publiczny, którego rolą jest zaspokajanie wybranych potrzeb społecznych. Siłą finansów solidarnych jest umiejętność mobilizacji:

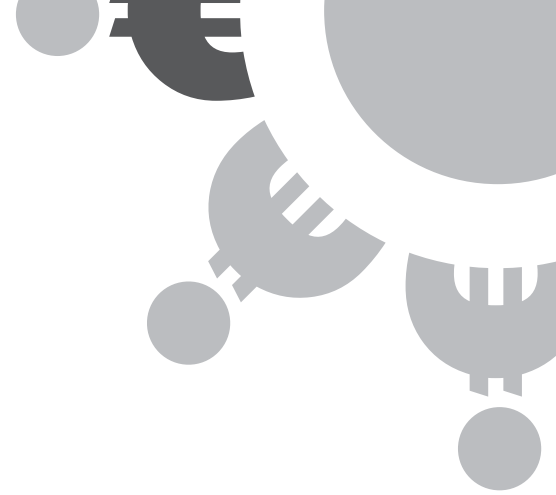
- prywatnych inwestorów (godzących się na przekazanie lub utratę części zysku w dobrej sprawie),
- wolontariuszy (oddających do dyspozycji swoją pracę),
- prywatnych darczyńców.

Bez ich udziału rozwój finansów solidarnych nie byłby możliwy. Ich zaangażowanie wymaga natomiast:

- stworzenia zaufania do instytucji finansowej,
- realizacji celów istotnych dla inwestorów,
- stworzenia mechanizmu mierzenia celów społecznych i ich porównywania.

Literatura

- Alter K., *Social Enterprise Typology*, 2006 (www.virtueventures.com/setypology)
- Balcerowicz L., *Wolność i rozwój, ekonomia wolnego rynku*, Wydawnictwo Znak, Kraków 1995
- Brigham E. F., Gapenski L. C., *Zarządzanie finansami*, PWE, Warszawa 2000
- Gumkowska M., Herbst J., *Podstawowe fakty o organizacjach pozarządowych, raport z badania 2006*, Warszawa 2006
- Królikowska A. (red.), *Finansowanie zwrotne instytucji ekonomii społecznej w Polsce, Raport otwarcia Banku BISE*, Warszawa 2006
- Królikowska A., *Czego możemy się nauczyć od francuskich banków*, gazeta.ngo.pl (09.2006)
- Raport pt. *Odpowiedzialny Biznes w Polsce, Dobre Praktyki 2006* (www.odpowiedzialnybiznes.pl)
- Rowling J. K., *Harry Potter i kamień filozoficzny*, Wydawnictwa MEDIA RODZINA, Poznań 2001
- Sustainable Banking, the greening of finance*, Greenleaf Publishing 2001



Teresa Zagrodzka
FISE

Zarządzanie finansami w podmiotach ekonomii społecznej

Zarządzanie finansami w podmiotach ekonomii społecznej łączy zarówno dobre praktyki firm komercyjnych, jak i społeczny wymiar tych organizacji. Podstawą dobrego zarządzania jest wyznaczenie jasnych celów i konsekwentne dążenie do ich osiągnięcia, przy stałym monitoringu ich realizacji. W przypadku zarządzania finansami celem jest z jednej strony zapewnienie poprawności prowadzenia ksiąg finansowych i rozliczeń projektów od strony formalno-rachunkowej i prawnej, a także z punktu widzenia wymagań instytucji finansujących. Z drugiej strony celem zarządzania jest taka organizacja pracy, a w konsekwencji i poziom kosztów, aby można było zapewnić sprawne funkcjonowanie organizacji jako całości, przy racjonalnym finansowaniu jej działań. Cel drugi jest o tyle istotny, że często nie jest weryfikowany przez instytucje finansujące, które patrzą na organizację przez pryzmat konkretnych projektów, a nie całej organizacji. Jednak sukces zależy w dużej mierze od sposobu zarządzania nią jako całością.

Zarządzanie finansami jest też w dużej mierze związane z zarządzaniem zasobami ludzkimi i organizacją pracy. Kultura pracy, opierająca się na przyjętych zasadach, ma bezpośrednie przełożenie na kalkulację kosztów pracy, a więc i finanse organizacji. Poszukiwanie efektywności w tym zakresie może iść w kilku kierunkach:

- poprzez tworzenie wewnątrz organizacji stanowisk wyspecjalizowanych w powtarzalnych a skomplikowanych czynnościach, wymagających pewnego doświadczenia, takich jak: przygotowywanie sprawozdawczości finansowej czy też obsługa zamówień publicznych,
- poprzez wydzielanie stanowisk specjalistów wyżej opłacanych i bardziej wydajnych oraz obsługi technicznej – do wykonywania prostszych czynności,
- poprzez zlecanie na zewnątrz (*outsourcing*) pewnych usług, które w wykonaniu pracowników organizacji (po przeliczeniu ich czasu pracy) stają się zbyt drogie.

Zarządzanie finansami polega w dużej mierze na liczeniu wszystkich kosztów i wszystkich przychodów. Przykładowo, w ramach projektu organizacja chce zatrudnić nową osobę, więc umieściła w budżecie wynagrodzenie tej osoby i koszt wyposażenia jej stanowiska pracy. Ale już nie umieściła w nim kosztu badań lekarskich czy szkolenia BHP, również bezpośrednio związanych z zatrudnieniem nowej osoby. W efekcie tego przeoczenia koszty te będzie musiała pokryć ze środków własnych, choć mogły one być sfinansowane ze środków instytucji finansującej. Liczenie wszystkich kosztów jest wielką umiejętnością, ale też od tego zależy prawidłowość zarządzania finansami organizacji.

Racjonalne i prawidłowe zarządzanie finansami jest istotnym elementem potwierdzającym wiarygodność organizacji. Jeżeli zamierza ona starać się o kredyt lub chce rozmawiać z inwestorem prywatnym, to musi im przedstawić swoją strategię finansową w dłuższej perspektywie, a klarowne regulacje porządkujące procesy wewnętrzne będą świadczyły o rzetelności prezentowanej dokumentacji. Szczególnie organizacje dysponujące środkami publicznymi i prywatnymi powinny dołożyć wszelkich starań, żeby ich finanse prowadzone były w sposób przejrzysty i nie budzący wątpliwości.

Cykl zarządzania finansami w podmiotach ekonomii społecznej przebiega w dużej mierze w podobny sposób, jak w każdej innej organizacji, a więc można wyróżnić tu następujące etapy:

- planowanie,
- realizację,
- ewaluację.

Różnice pojawiają się na poziomie szczegółów każdego z tych etapów. Sposób planowania, m.in. budżetu, będzie zależał od montażu finansowego projektu, w tym jego źródeł finansowania, wymagań instytucji finansujących, które jesteśmy zobowiązani spełnić, jeśli korzystamy z dotacji zewnętrznych, czy też od poziomu zysku założonego w danym projekcie.

Dobre zarządzanie finansami sprzyja:

- racjonalnemu planowaniu rozwoju organizacji,
- zapewnieniu profesjonalnej i efektywnej obsługi odbiorców bezpośrednich – w tym dobremu wykorzystaniu środków publicznych i prywatnych przeznaczonych na te cele,
- wzmocnieniu wiarygodności organizacji jako partnera innych instytucji.

I. Planowanie

Rzetelne planowanie jest pierwszym bardzo ważnym kryterium poprawności zarządzania finansami. W ramach planowania tworzymy:

- budżet, który jest odwzorowaniem przyjętej strategii działań – najpierw musi powstać program (i harmonogram) działań, a potem jego finansowy plan, czyli budżet,
- harmonogram przepływów finansowych, który powinien zapewnić płynność finansową organizacji.

I.1. Budżet

Stworzenie dobrego budżetu to umiejętność wyobrażenia sobie i przewidzenia wszystkich kosztów oraz założenie właściwego poziomu przychodów na ich pokrycie.

Budżet projektów a budżet organizacji

Są dwa podejścia do tworzenia budżetu w ramach organizacji:

1. Jeśli znamy poziom przychodów, możemy zaplanować działania, które chcemy zrealizować w ramach posiadanych środków finansowych; w tym przypadku najpierw powstaje budżet całej organizacji, który jest dzielony oddzielnie na poszczególne działania.
2. Jeśli nie mamy stałych źródeł przychodów (a to w większości przypadków organizacji pozarządowych), ścieżka planowania jest odwrotna: najpierw tworzymy budżety projektów, na które szukamy źródeł finansowania. Z budżetów projektów powstaje budżet całej organizacji.

Budżet organizacji musi zawierać jej stałe koszty utrzymania, czyli np. wynagrodzenie personelu administracyjnego czy też koszty administracyjne – podstawowe koszty utrzymania biura, takie jak: czynsz, energia, telefony, Internet.

Poziom stałych kosztów jest, oczywiście, zależny od liczby prowadzonych przedsięwzięć. Jeśli organizacja prowadzi jeden projekt, to do obsługi finansowej wystarczy praca jednej osoby i to w niepełnym wymiarze. Jeśli organizacja będzie prowadziła więcej projektów, to prawidłową obsługę finansową zapewni zespół złożony z księgowych, kadrowych, koordynatorów finansowych oraz nadzoru finansowego. Podobnie z lokalem – jeśli działania organizacji są niewielkie, wystarczy jeden pokój, wraz z rozwojem działań zwiększa się potrzeba lokalowa organizacji. Tak więc, koszty stałe muszą być proporcjonalnie przypisane i odpowiednio skalkulowane dla poszczególnych projektów.

Budżet rodzajowy a budżet zadaniowy

Najbardziej powszechna konstrukcja budżetu opiera się na kosztach rodzajowych. Większość instytucji finansujących projekty organizacji pozarządowych wymaga prezentacji budżetu w następującym układzie:

- koszty personelu,
- koszty operacyjne (programowe – z wyróżnieniem m.in. kosztów związanych z beneficjentami ostatecznymi),
- koszty administracyjne.

Taka konstrukcja budżetu jest prostsza do weryfikowania przez instytucje finansujące, jednak o postępie realizacji poszczególnych zadań w ramach projektu właściwie niewiele powie. Rzeczywistą informację o finansowym postępie realizacji zadań uzyskamy z budżetu zadaniowego. Jest to budżet, który łatwiej jest poddać ewaluacji pod względem przyjętych założeń budżetowych.

Budżet rodzajowy powinien powstać w wyniku procesu myślenia o budżecie w układzie zadań do wykonania i szacowania czasu pracy (a więc i kosztów) na dane zadanie. Właściwy proces budżetowania przebiega więc w układzie zadaniowym i dopiero na tej podstawie może być stworzony budżet rodzajowy, inaczej założenia kosztów rodzajowych pozostają czysto teoretyczne.

W ramach niektórych zadań – takich jak przeprowadzenie szkolenia, zorganizowanie konferencji czy druk publikacji – można tworzyć moduły budżetowe (zawierające wszystkie składowe pozycje danego zadania), które stosunkowo łatwo oszacować, na podstawie dotychczasowych doświadczeń. Wiele organizacji ma już gotowy „cennik” tego rodzaju kosztów, z którego korzysta.

Na poziomie projektów budżet jest bardziej zadaniowy. Na poziomie całej organizacji budżet staje się rodzajowy, gdyż zarządzający organizacją musi wiedzieć, jaki jest miesięczny koszt wynagrodzeń i pochodnych.

I.2. Szacowanie kosztów personelu

Kwota budżetowa wynagrodzenia to kwota pełnego kosztu wynagrodzenia danej osoby, a więc jej wynagrodzenie wraz z wszystkimi narzutami (potocznie zwana kwotą „brutto brutto”).

Przelicznik wynagrodzenia (przy umowie o pracę, przy pełnym ubezpieczeniu) w zaokrągleniu wynosi:

$$\text{Wynagrodzenie netto (do wypłaty)} \times 1,8 = \text{pełen koszt wynagrodzenia po stronie pracodawcy} \\ (\text{wynagrodzenie brutto} + \text{składki ZUS po stronie pracodawcy}).$$

Przykładowo: $1.000 \text{ zł} \times 1,8 = 1.800 \text{ zł}$, czyli koszt zatrudnienia pracownika, któremu chcemy wypłacić „do ręki” 1.000 zł wynosi ok. 1.800 zł.

Przy planowaniu zatrudnienia osoby na umowę o pracę należy w budżecie również uwzględnić koszty badań lekarskich i szkoleń BHP, ewentualnych szkoleń, które są związane z przyjściem do pracy nowego pracownika. Należy też nowej osobie stworzyć stanowisko pracy – a więc udostępnić biurko, krzesło, komputer, dostęp do potrzebnych serwisów (np. LEX) i aplikacji (np. program księgowy). Tak więc łączny koszt zatrudnienia pracownika to nie tylko jego wynagrodzenie wraz z obciążeniami po stronie pracodawcy, ale również koszty pośrednio z tym związane.

Pozostaje pytanie, jak oszacować wymiar czasu pracy, a w konsekwencji i koszt pracy, np. koordynatora projektu? Zwykle koszt ten szacujemy na podstawie historycznego doświadczenia koordynowania „podobnego” projektu. Ryzyko takiego sposobu kalkulacji jest jednak duże, gdyż trudno jest określić stopień podobieństwa dwóch projektów. Zdarza się więc, że czas pracy jest niedoszacowany i w rezultacie koordynator musi więcej czasu poświęcić na dany projekt, niż to zostało zabudżetowane. Wówczas pozostają tylko zmiany budżetowe, które zwykle są jednak kłopotliwe i czasochłonne.

Szacowanie kosztów personelu na podstawie kart pracy

Jednym z dokładniejszych sposobów kalkulacji czasu pracy jest karta pracy (*time-sheet*). Jest to rejestrowanie czasu pracy wykorzystanego na poszczególne zadania/projekty. W odstępach dziennych/godzinnych/półgodzinnych (w zależności od „grubości ziarna”, jakim chcemy mierzyć czas pracy) pracownik rejestruje czynności i projekty, w ramach których je wykonuje. Na podstawie danych historycznych – o czasie pracy na poszczególne zadanie można oszacować czas pracy na nowe projekty. Ta metoda może być skuteczna szczególnie przy szacowaniu czasu pracy na krótsze i ściśle określone zadania, takie jak: zorganizowanie konferencji czy druk publikacji. Poniżej zamieszczono przykład karty pracy z wyróżnionym podziałem czynności wykonywanych na rzecz projektów A i B. W przypadku pracowników zatrudnionych na umowę o pracę, w szacowaniu ich czasu pracy należy uwzględniać prawa pracownicze do urlopu oraz zwolnienia z obowiązku pracy w przypadku zwolnienia lekarskiego.

Analiza kart pracy sporządzonych przez pracownika w okresie, np. 6 miesięcy pozwoli na oszacowanie zaangażowania jego pracy w poszczególne projekty, które może się wahać w poszczególnych miesiącach i średnio dawać 1/4 etatu na każdy z projektów.

Karty pracy mogą być wykorzystane również przy ocenie efektywności pracownika. Wyznaczony poziom czasu pracy na realizację danego zadania, może służyć jako punkt odniesienia do rzeczywistej realizacji danego zadania przez pracownika, przy uwzględnieniu, oczywiście, dodatkowych uwarunkowań, pozytywnie lub negatywnie wpływających na wykonanie jego konkretnego zadania.

Tabela 1. Przykładowa karta pracy

Karta pracy				
Imię i Nazwisko:	Adam Rybka			
Stanowisko w projekcie:	Koordynator			
Rok :	2007			
Miesiąc:	Kwiecień			
Wymiar czasu pracy	1/2 etatu			
Dzień miesiąca	Opis wykonywanych czynności projektu A	Projekt A – liczba godzin	Opis wykonywanych czynności projektu B	Projekt B – liczba godzin
1				
2				
3				
4				
5	spotkanie wewnętrzne projektu	2	spotkanie wewnętrzne projektu	2
6	spotkanie zewnętrzne z partnerami	3,5	korespondencja	0,5
7	przegląd dokumentacji programowej (struktura projektu, budżet, umowy)	2	spotkanie z partnerami	2
8	analiza umowy – spotkanie	3,5	korespondencja	0,5
9	choroba	2	choroba	2
10				
11				
12	analiza umowy – korekta	2,5	korekta budżetu	1,5
13	analiza umowy – korekta	1	spotkanie wewnętrzne projektu	3
14	analiza umowy – korekta	1	korespondencja	3
15	uwagi do budżetu	2,5	korespondencja	1,5
16	urlop	2	urlop	2
17				
18				
19	urlop	2	urlop	2
20	urlop	2	urlop	2
21	urlop	2	urlop	2
22	urlop	2	urlop	2
23	urlop	2	urlop	2
24				
25				
26	korespondencja, przygotowanie dokumentacji do umowy	4		
27	analiza umowy – ostateczna korekta	4		
28			analiza finansowego postępu realizacji projektu	4
29			przygotowania sprawozdania	4
30			przygotowania sprawozdania	4
31				
RAZEM:		40		40

Źródło: Opracowanie własne.

Szacowanie kosztów obsługi projektu: finansowej, prawnej i technicznej

Szacowanie kosztów obsługi projektu może się odbyć na podobnych zasadach jak w przypadku wynagrodzeń koordynatora projektu, czyli na podstawie kart pracy lub szacunków. Wynagrodzenia kadry wspierającej mogą jednak też być szacowane w proporcji do wynagrodzeń pracowników merytorycznych. Nie ma jednego wzorca proporcji wynagrodzeń pomocniczych do wynagrodzeń merytorycznych, proporcja ta w przeważającej mierze zależy od zakresu wymagań instytucji finansującej projekt:

- jeśli warunkiem poprawnego wydatkowania środków jest stosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych, to koszt obsługi prawnej tego projektu będzie znacznie wyższy od projektu, w którym nie ma takiego wymogu i obsługa prawna będzie polegała na standardowym zatwierdzeniu zawieranych umów,
- w zależności od procedury sprawozdań finansowych i wniosków o płatność koszt obsługi finansowej (księgowej, kadrowej, koordynatora finansowego oraz nadzoru finansowego) może się wahać w przedziale 10-50% wynagrodzeń merytorycznych.

Można też oszacować całkowity koszt zasobów obsługi finansowej, prawnej i technicznej w organizacji i podzielić odpowiednim współczynnikiem kalkulacji kosztów wspólnych na poszczególne projekty.

Współczynnik ten będzie odzwierciedleniem następujących proporcji:

- udziału budżetu projektu w budżecie całej organizacji,
- liczby pracowników projektu w stosunku do liczby wszystkich pracowników organizacji,
- zajmowanej powierzchni przez pracowników projektu w stosunku do całej powierzchni organizacji.

Współczynnik ten jest bardzo ważny, gdyż może potem służyć we wszelkich dalszych kalkulacjach wewnątrz organizacji:

- nadzoru merytorycznego nad projektem czy wynagrodzeń kadry wspierającej (finansowej, prawnej, technicznej),
- kosztów stałych administracyjnych rozliczanych w projekcie (np. czynsz, energia, telefony, Internet).

Trudność w wyliczeniu współczynnika kalkulacji kosztów polega na tym, że zwykle w ciągu roku finansowego następują zmiany budżetowe, które mają wpływ na kształtowanie się tego współczynnika. W tej sytuacji organizacja musi przyjąć pewne założenia na moment kalkulacji współczynnika i w zależności od rozwoju sytuacji albo dokonać jego ponownego przeliczenia, albo pozostawić go w pierwotnie wyliczonej wysokości.

Kalkulacja kosztów wynagrodzeń merytorycznych

Bardzo ważnym elementem oszacowania kosztów wynagrodzeń jest uwzględnienie kosztów nadzoru. Zwykle projekty są realizowane w organizacjach, które już posiadają pewną strukturę wewnętrzną i wyznaczone ścieżki nadzoru. Przy tworzeniu budżetu danego projektu należy koniecznie pamiętać o wycenie czasu pracy osób, które z racji funkcji w organizacji również będą wykonywały pracę na rzecz tego projektu. Oszacowanie kosztów można przeprowadzić z wykorzystaniem przyjętego współczynnika kalkulacji kosztów wspólnych.

W przypadku szacowania kosztów personelu konieczne jest więc przestrzeganie następujących reguł:

1. Należy pamiętać o wszystkich kosztach związanych z zatrudnieniem nowej osoby (wynagrodzenie, koszty badań lekarskich, BHP, szkolenie, wyposażenie stanowiska pracy, dodatkowe licencje na korzystanie z oprogramowania itd.).
2. Koszty wynagrodzenia pracownika to koszt „brutto brutto” – wynagrodzenie wraz z wszystkimi narzutami.
3. Szacowanie kosztów wynagrodzenia może się odbywać:
 - na podstawie historycznego doświadczenia,
 - na podstawie analizy rejestrów kart pracy,
 - na podstawie historycznie potwierdzonego wskaźnika proporcji wynagrodzeń „pomocniczych” do wynagrodzeń merytorycznych.
4. Tworzenie modułów budżetowych czasu pracy poświęconych na konkretne zadania ułatwia budżetowanie.
5. Ważne jest określenie współczynnika kalkulacji kosztów wspólnych w organizacji (np. nadzoru merytorycznego, kosztów administracyjnych).
6. Ważne jest uwzględnienie wszystkich kosztów pracy przy projekcie – w tym kosztu nadzoru.

I.3. Szacowanie kosztów administracyjnych

Przy szacowaniu kosztów administracyjnych bardzo ważne jest uwzględnienie wszystkich kosztów. Poniżej podajemy katalog najbardziej powszechnych kosztów administracyjnych.

Lokal:

- czynsz,
- ogrzewanie,
- energia,
- woda,
- wywóz śmieci,
- sprząatanie,
- naprawy,
- ochrona,
- ubezpieczenie.

Sprzęt:

- zakup sprzętu (komputery, drukarki, kserokopiarki, aparaty telefoniczne, itd.),
- konserwacja sprzętu,
- zakup materiałów eksploatacyjnych,
- ubezpieczenie,
- aktualizacja aplikacji (LEX, program księgowy).

Ponadto:

- komunikacja: poczta, kurierzy, telefony, fax, Internet,
- podróże: diety (uwaga: zmieniające się stawki), koszty przejazdu, noclegu; utrzymanie samochodu: ubezpieczenie, paliwo, parkingi, naprawy,
- opłaty: notarialne, sądowe, inne,
- koszty bankowe: prowizje bankowe, koszty finansowe kredytów,
- materiały biurowe,
- zakup książek, prenumerata prasy itp.
- pozostałe, np. audyt.

Przy kalkulacji kosztów administracyjnych do poszczególnych projektów powinniśmy zastosować wyznaczony współczynnik kalkulacji kosztów stałych. Współczynnik ten powinien być jednakowy do wszystkich kosztów w ten sposób szacowanych. I tak, jeśli w danym budżecie zaprojektujemy 25% kosztów czynszu, to w konsekwencji powinniśmy również zaplanować 25% kosztów energii, sprzątanía, ochrony, Internetu itd.

Może się zdarzyć konieczność zastosowania wariantu mieszanego: część kosztów administracyjnych jest zaprojektowanych zgodnie ze współczynnikiem kalkulacji kosztów stałych, a część zgodnie z rzeczywistym wykorzystaniem, np. usługi telekomunikacyjne są zaplanowane na podstawie oszacowania kosztu rozmów telefonicznych z wydzielonej linii telefonicznej.

Stąd bardzo ważne jest stworzenie współczynnika kalkulacji kosztów wspólnych przy planowaniu budżetu – tak, aby można było przyporządkować odpowiednio koszty administracyjne do wszystkich projektów.

I.4. Planowanie wkładu własnego do projektów

W wielu projektach jest wymagany wkład własny, często w proporcji 20% wartości całego projektu. Z punktu widzenia zarządzania finansami absolutnie niezbędne jest zaplanowanie wkładu własnego już na etapie tworzenia budżetu: wyznaczenie pozycji budżetowych, które będą finansowane w ramach wkładu własnego oraz źródeł jego finansowania. Źródłem finansowania wkładu własnego nie zawsze muszą być środki własne: może to być dofinansowanie z innej instytucji, pod warunkiem że jest to wkład spójny merytorycznie. Stąd właściwym podejściem jest stworzenie budżetu całkowitego projektu, z wyróżnionymi źródłami finansowania.

I.5. Polityka finansowa organizacji a budżet całkowity

Przy tworzeniu budżetu całkowitego ważne jest respektowanie przyjętej wewnątrz organizacji polityki finansowej, czyli m.in. uwzględnienie następujących kwestii:

- ewentualny wzrost wynagrodzeń uwzględniający współczynnik inflacji – założenie kwoty w budżecie po stronie kosztów osobowych,
- rezerwa po stronie kosztów osobowych na pokrycie ewentualnych ekwiwalentów za niewykorzystany urlop przy zwolnieniu pracownika (zwykle nie są to koszty kwalifikowane w ramach projektów, muszą więc być pokryte ze środków własnych),
- zwiększenie wysiłków w kierunku *fund-raisingu*, np. kampanii 1% (reklama w mediach, mailing do potencjalnych darczyńców, zatrudnienie osoby odpowiedzialnej za to zadanie) – w celu zdywersyfikowania źródeł finansowania organizacji,
- utrzymanie płynności finansowej – założenie w budżecie kwoty na pokrycie kosztów finansowych kredytu.

Szacowanie kosztów finansowych organizacji – harmonogram przepływów finansowych

Coraz więcej dotacji jest przekazywanych w ratach. Konieczne jest więc prawidłowe oszacowanie terminów tych wpłat – tak, aby organizacja nie traciła płynności finansowej, co jest szczególnie ważne przy dużych kwotach.

Stworzenie harmonogramu przepływów finansowych powinno być dokonane tuż po zakończeniu pracy nad budżetem projektu. Przyjrzenie się możliwym przepływom finansowym jest elementem procesu planowania, który powinien być w całości przeprowadzony jeszcze przed wystąpieniem z wnioskiem o dotację. Ta symulacja kosztów i przychodów projektów i łącznie całej organizacji pozwoli nam na oszacowanie ewentualnych kosztów finansowych, które będziemy musieli ponieść w związku z realizacją danego projektu w przypadku utraty płynności finansowej. Wiedza na ten temat jest niezbędna do oszacowania ryzyka finansowego ponoszonego w związku z realizacją projektów. Szczególnie jest to ważne w przypadku korzystania ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, które zwykle stanowią znaczny procent budżetu całkowitego organizacji, a wpłaty rat są uzależnione od procesu zatwierdzania wniosków o płatność i zwykle przesuwają się w stosunku do założonego harmonogramu. W tym przypadku harmonogram przepływów finansowych powinien uwzględniać czynniki „pozafinansowe”, wynikające z doświadczenia własnego i innych instytucji.

Proces tworzenia harmonogramu przepływów finansowych składa się z zaplanowania wszystkich wydatków w ramach poszczególnych projektów – najlepiej w okresach miesięcznych – oraz z odpowiedniego zaplanowania terminów wpłat kolejnych rat dotacji, czyli stworzenia harmonogramu płatności. Planowanie wydatków ma na celu oszacowanie przybliżonych wydatków i może odbyć się więc w następujący sposób:

- koszty stałe (wynagrodzenia, koszty administracyjne) dzielimy równo przez liczbę miesięcy projektu,
- koszty operacyjne zwykle mają następującą dynamikę: w pierwszym okresie są niższe, w końcowej fazie projektu są wysokie,
- koszty znaczące (szczególnie wysokie, np. koszt kampanii telewizyjnej) powinny być w miarę możliwości dokładnie zaprojektowane, gdyż to one przede wszystkim mogą mieć wpływ na płynność finansową.

Harmonogram płatności powinien uwzględniać narzucone przez instytucje finansujące reguły rozliczania rat dotacji, a więc określony próg wydatków do rozliczenia (50-80% przekazanych środków) oraz – do wyboru organizacji – miesięczny, trzymiesięczny lub sześciomiesięczny tryb rozliczeń i wpłat. Należy zwrócić uwagę, że im wyższą ratę dotacji założymy w harmonogramie płatności, tym wyższa będzie kwota do rozliczenia, ale też tym wyższa będzie kwota pozostała do wydatkowania w czasie oczekiwania na decyzję instytucji finansującej o przekazaniu kolejnej raty.

Przekazana rata dotacji	1.000.000 zł	500.000 zł
% wydatków do rozliczenia (80% przekazanych środków)	800.000 zł	400.000 zł
Pozostała kwota do wydatkowania w czasie oczekiwania na przekazanie kolejnej raty dotacji	200.000 zł	100.000 zł

Tak więc harmonogram płatności powinien być ściśle związany z harmonogramem wydatków, czyli rytmem zapotrzebowania organizacji na środki finansowe.

Jak widać w tabeli 2, najtrudniejszy z punktu widzenia całej organizacji wydaje się styczeń, gdzie nie ma przewidzianych wpłat żadnych środków i całe koszty będą musiały być pokryte ze środków własnych lub w ramach finansowania zwrotnego. Ale również sytuacja w sierpniu, wrześniu i październiku stanowi zagrożenie dla płynności finansowej poszczególnych projektów, chociaż z punktu widzenia całej organizacji wynik całkowity jest dodatni. Jednak instytucje finansujące zwykle zastrzegają w umowach, że ich środki nie mogą być wykorzystane na żadne inne cele. W związku z powyższym, zapewne niemożliwe będzie „pożyczenie” środków z projektu A (wynik: 34.500 zł) na sfinansowanie kosztów projektu C (wynik: -7.000 zł) w sierpniu, a we wrześniu „pożyczenie” środków z projektu B (wynik: 90.000 zł) na sfinansowanie kosztów projektu A (wynik: -9.100 zł) i projektu C (wynik: -25.000 zł). W tej sytuacji znowu konieczne będzie użycie środków własnych lub skorzystanie z finansowania zwrotnego.

Szacowany koszt finansowania zwrotnego przy oprocentowaniu na poziomie 13% w skali roku, przy wykorzystaniu kwoty kredytu w okresie 1 miesiąca jest następujący:

Kwota kredytu	Kwota odsetek
15.000	162,5
7.000	75,83
34.100	369,42
9.100	98,58
Razem	706,33

Okazuje się, że co najmniej 700 zł kosztów finansowych będziemy musieli dołożyć do realizacji tych projektów. I jest to kwota, która z punktu widzenia organizacji stanowi koszt realizacji tych projektów, jednak nie stanowi ich kosztu kwalifikowanego, nie może więc ani znaleźć się w budżecie tych projektów, ani nie może stanowić wkładu własnego do tych projektów.

Do tego jeszcze mogą dojść opłaty manipulacyjne (ok. 2% za uruchomienie linii kredytowej) lub odsetki za utrzymanie otwartej linii kredytowej (ok. 1% od niewykorzystanej kwoty kredytu). Tak więc koszty finansowe mogą być znaczące i powinny być uwzględnione przy projektowaniu budżetu całkowitego.

I.6. Wskaźniki budżetowe

Wskaźniki, które mają nam pomóc dokonać ewaluacji założeń, powinny być przede wszystkim realne, tzn. opierać się na rzeczywistych możliwościach organizacji. Przykładowo założenie, że w projekcie szkoleniowym weźmie udział 1.000 beneficjentów ostatecznych, podczas gdy dotychczas udawało się organizacji zgromadzić 300 osób rocznie, wydaje się wskaźnikiem z góry niemożliwym do spełnienia.

Wskaźniki powinny stanowić punkt odniesienia, wyznaczający raczej granicę porażki niż sukcesu. Stąd najlepiej wyznaczyć wskaźniki na poziomie standardowym, przy czym wynik powyżej będzie miarą sukcesu, wynik poniżej będzie miarą porażki.

Wskaźniki powinny dotyczyć istotnych elementów z punktu widzenia zarządzania projektem, a przede wszystkim jego rezultatów. Jeśli więc rezultatem ma być, np. grupa osób bezrobotnych wprowadzona na rynek pracy, to wskaźnikiem istotnym dla realizacji projektu będzie liczba tych osób, które uzyskają pracę (pozostaje jeszcze pytanie o czas utrzymania pracy – ale zostawmy je na boku przy obecnych rozważaniach).

Tabela 2. Harmonogram przepływów finansowych dla organizacji realizującej 3 projekty

Nazwa projektu	styczeń	luty	marzec	I kwartał	kwiecień	maj	czerwiec	II kwartał	lipiec	sierpień	wrzesień	III kwartał	październik	listopad	grudzień	IV kwartał	Razem
Wpływy	0	160.000	0	160.000	0	50.000	0	50.000	44.500	0	110.000	154.500	100.000	9.100	0	109.100	
Projekt A				0				0	44.500			44.500		9.100		9.100	53.600
Projekt B		110.000		110.000							110.000	110.000				0	220.000
Projekt C		50.000		50.000		50.000		50.000				0	100.000			100.000	200.000
Koszty	15.000	20.000	30.000	65.000	30.000	30.000	50.000	110.000	20.000	32.000	81.600	133.600	50.000	50.000	65.000	165.000	
Projekt A				0				0		10.000	43.600	53.600				0	53.600
Projekt B	10.000	10.000	10.000	30.000	20.000	20.000	20.000	60.000	10.000	10.000	20.000	40.000	20.000	30.000	40.000	90.000	220.000
Projekt C	5.000	10.000	20.000	35.000	10.000	10.000	30.000	50.000	10.000	12.000	18.000	40.000	30.000	20.000	25.000	75.000	200.000
Wynik	-15.000	125.000	95.000	95.000	65.000	85.000	35.000	35.000	59.500	27.500	55.900	105.000	105.900	65.000	0	0	
Projekt A	0	0	0	0	0	0	0	0	44.500	34.500	-9.100	-10.000	-9.100	0	0	0	
Projekt B	-10.000	90.000	80.000	80.000	60.000	40.000	20.000	20.000	10.000	0	90.000	90.000	70.000	40.000	0	0	
Projekt C	-5.000	35.000	15.000	15.000	5.000	45.000	15.000	15.000	5.000	-7.000	-25.000	25.000	45.000	25.000	0	0	

Źródło: Opracowanie własne.

Z punktu widzenia zarządzania finansami projektu istotnym wskaźnikiem będzie całkowity koszt projektu przy założonej liczbie beneficjentów ostatecznych, czyli wskaźnik kosztu wprowadzenia jednej osoby na rynek pracy.

I.7. Zakładany poziom zysku w budżecie

Wartość „sumy bilansowej” budżetu zależy od źródła finansowania założonego w budżecie. Jeśli dany projekt jest w pełni finansowany ze źródeł zewnętrznych, które nie dopuszczają możliwości generowania zysku lub jeśli ów zysk powstaje, pomniejsza on udział przychodów z instytucji finansującej, wówczas budżet powinien być tak konstruowany, aby suma bilansowa budżetu była równa 0. Jeśli natomiast projekt może zakładać generowanie zysku, np. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, wówczas budżet powinien zakładać nadwyżkę przychodów nad kosztami.

Zaplanowanie zysku to bardzo ważny moment w planowaniu budżetu:

- organizacje, które prowadzą działalność odpłatną, powinny tak zaplanować budżety, aby przychody z tej działalności w całości równoważyły koszty; w innym przypadku prowadzona przez nie działalność traci atrybut nieodpłatności i staje się działalnością gospodarczą (zgodnie z art. 9 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie),
- organizacje, które prowadzą działalność gospodarczą, w zakresie tej działalności powinny dokonać takiej kalkulacji kosztów i przychodów, aby w efekcie powstał zysk,
- organizacje, które prowadzą inną działalność statutową finansowaną (np. finansowaną ze źródeł publicznych), powinny tak zaplanować budżet, aby wszystkie koszty znalazły pokrycie w przychodach. Jeśli zdarzy się, że przychody przewyższą koszty, to wówczas organizacja musi zwrócić nadwyżkę instytucji finansującej, niekiedy wraz z odsetkami od niewykorzystanej części dotacji. Jest to więc sytuacja niekorzystna dla organizacji, ale również dla instytucji finansującej. Szczególnie, jeśli są to środki z budżetu państwa, które powinny być wydatkowane do końca danego roku finansowego (31 grudnia) lub w postaci tzw. środków niewygasających do 30 czerwca roku kolejnego (zgodnie z ustawą budżetową).

W planowaniu budżetu zysk może pojawić się tylko w kategoriach finansowych. W myśleniu o zarządzaniu finansami organizacji, zyskiem może być natomiast również:

- zwiększenie majątku organizacji, np. w wyniku zakupu sprzętu komputerowego czy biurowego w ramach projektu, który to sprzęt pozostaje w organizacji również po zakończeniu realizacji tego projektu,
- podwyższenie poziomu kadry organizacji, np. w wyniku szkoleń prowadzonych w ramach danego projektu, jeśli pracownicy pozostaną w organizacji również po zakończeniu realizacji danego projektu.

I.8. Efektywność budżetu

Już na poziomie planowania budżetowego warto dokonać pierwszej oceny efektywności budżetu, czyli czy spełnia on wyznaczone nam kryterium efektywności?

Przykład:

Projekt zakłada przeprowadzenie 2 szkoleń dwudniowych dla 20 osób bezrobotnych z woj. mazowieckiego. Koszt całkowity projektu wynosi 80.000 zł.

Współczynnik efektywności: wartość całkowita projektu / liczba beneficjentów
= koszt projektu przypadający na 1 beneficjenta

80.000 zł / 20 osób = 4.000 zł.

W przeliczeniu na jednego beneficjenta całkowity koszt szkolenia wynosi 4.000 zł. Jaki jest natomiast koszt szkoleń oferowanych na rynku przez inne instytucje? Jeśli jest on wyższy, to wówczas nasza oferta wydaje się ciekawa i konkurencyjna. Jeśli natomiast jest on niższy, to warto przeanalizować konkurencyjność naszej oferty i jeszcze raz prześledzić budżet pod względem jego efektywności. Nie sam koszt finansowy tu się liczy, ale też wartość dodana, np. w postaci lepiej sprofilowanej oferty dla odbiorców, unikalności tematyki szkoleń czy wsparcia udzielanego w trakcie szkoleń.

Proces analizy kosztów i korzyści w procesie biznesowym jest analogiczny do procesu planowania strategicznego i budżetowania i składa się z następujących sześciu etapów:

1. Powstanie projektu, wraz z ustaleniem możliwych wariantów jego realizacji.
2. Określenie wszystkich konsekwencji każdego z rozważanych wariantów (wielkość nakładów i oczekiwanych efektów).
3. Wyrażenie nakładów i efektów w wartościach pieniężnych (budżet).
4. Podsumowanie całości kosztów i korzyści oraz ocena ogólnej opłacalności projektu wraz z uwzględnieniem w analizie szerszego oddziaływania, a nie tylko wielkości zysków finansowych (wyznaczenie wskaźników budżetowych – poziomu zysku i wskaźnika efektywności budżetu oraz uzasadnienie zysku społecznego).
5. Kryterium akceptacji projektu – jeśli suma korzyści jest większa od sumy kosztów – suma korzyści obejmuje m.in. nadwyżkę konsumenta.
6. Analiza efektywności kosztów polega na porównaniu różnych wariantów określonego programu o takiej samej (lub podobnej) skali oczekiwanych korzyści i znalezieniu wariantu o najniższych kosztach.

Reasumując, zasady planowania finansowego można ująć tak:

1. Planowanie budżetu i harmonogramu przepływów finansowych w celu właściwego oszacowania wszystkich kosztów organizacji i ryzyka finansowego to podstawowy element zarządzania finansami.
2. Budżety projektów są tworzone na podstawie szacowania kosztów poszczególnych zadań; budżet całkowity organizacji jest sumą budżetów projektowych z uwzględnieniem stałych kosztów wspólnych.
3. Koszty wspólne mogą być skalkulowane na podstawie przyjętego współczynnika kosztów wspólnych.
4. Budżet całej organizacji ma charakter rodzajowy, gdyż służy analizie poszczególnych rodzajów kosztów organizacji w celu ich racjonalizacji i jak największej efektywności oraz wypełnianiu przyjętych założeń polityki finansowej.
5. Wskaźniki budżetowe służą wyznaczeniu punktów odniesienia do ewaluacji realizacji budżetu.

2. Realizacja – kontrola budżetu

Jest kilka elementów zarządzania finansami, które mogą zapewnić rzetelną kontrolę budżetu i jego prawidłową realizację. Są to m.in.:

- podział odpowiedzialności: koordynator merytoryczny / koordynator finansowy / księgowy / nadzór finansowy,
- szczegółowy harmonogram przepływów finansowych (w tym płatności) i monitoring przepływów finansowych,
- plan kont,
- wewnętrzne procedury (dokumenty dyscypliny wydatkowania środków) i regulacje: opis obiegu dokumentów, archiwizacja dokumentacji podstawowej,
- weryfikacja – bieżący monitoring kosztów i wpływów.

2.1. Podział odpowiedzialności w zarządzaniu projektem

Podział zakresów odpowiedzialności pracowników należy do działu zarządzania zasobami ludzkimi. Z punktu widzenia prawidłowego zarządzania finansami organizacji bardzo ważne jest ustalenie podziału odpowiedzialności na samym początku realizacji projektu i jego budżetu. Do podziału są następujące obowiązki:

- zatwierdzenie pod względem merytorycznym, opis merytoryczny dokumentacji finansowej projektu – koordynator,
- zatwierdzenie pod względem formalno-rachunkowym – zapewnienie poprawności pod względem rachunkowym – księgowy,
- zatwierdzenie kosztu do wypłaty – dyrektor finansowy (główny księgowy),
- księgowanie i przechowywanie oryginałów dokumentacji finansowej – księgowy,
- okresowa analiza poprawności zapisów księgowych w danym projekcie – koordynator,
- sporządzenie sprawozdań finansowych, wniosków o płatność, kopii dokumentów finansowych – koordynator,
- bieżący monitoring kosztów projektu – koordynator,
- dokonywanie zmian budżetowych – koordynator,
- przeprowadzenie postępowań o zamówienie publiczne – specjalista ds. zamówień publicznych.

Przy rozbudowanych strukturach i skomplikowanych projektach bardziej efektywne okazuje się stworzenie w ramach organizacji centrów kompetencyjnych. Wówczas wydzieleni zostają koordynatorzy finansowi, którzy specjalizują się w zarządzaniu finansowym i są odpowiedzialni za monitoring postępu realizacji projektu oraz sprawozdawczość finansową. Procesem przeprowadzenia postępowań o zamówienie publiczne zarządza również specjalista. Funkcjonalny podział pracy, a nie tylko projektowy, akcentuje zarządzanie zasobami ludzkimi i dążenie do jak najefektywniejszego wykorzystania umiejętności zespołu. I to jest kierunek właściwy dla rosnących organizacji.

Bardzo ważne jest też wyznaczenie ścieżek nadzoru i wewnętrznej weryfikacji. Zasada „drugiego oka”, czyli weryfikowania przez drugą osobę przygotowanego zestawienia, wniosku czy sprawozdania, bardzo często daje dobre rezultaty i pomaga wychwycić pewne błędy jeszcze na poziomie samej organizacji.

2.2. Plan kont

Plan kont to bardzo ważne narzędzie, nie tylko dla księgowych. Plan kont ma strukturę zbiorów zawierających się jedno w drugim. Podstawowy trzon stanowią tzw. konta syntetyczne, które są rozbudowywane w głąb w postaci kont analitycznych. Dobrze zaprojektowany plan kont może stać się podstawowym narzędziem do sporządzania sprawozdań finansowych poszczególnych projektów, jak również narzędziem do dokonania analizy kosztów i przychodów całej organizacji. Plan kont składa się z kilku zespołów kont oznaczonych cyframi od 0 do 8. Na kontach zespołu „4” i „5” księgowane są koszty, na kontach zespołu „7” księgowane są przychody.

Z punktu widzenia zarządzania kosztami projektu najistotniejsze są konta zespołu „5”, na których zwykle są zbudowane konta kosztów projektów, będące odwzorowaniem struktury kosztów ujętych w budżecie danego projektu.

Oto przykłady linii budżetowych projektu A:

1. Koszty osobowe.
2. Koordynator projektu.
3. Asystent.

Oto przykład planu kont będącego odwzorowaniem powyższego fragmentu budżetu:

- 501 projekt A,
- 501-001 koszty osobowe,
- 501-001-001 koordynator projektu,
- 501-001-002 asystent projektu.

Jeżeli konta analityczne w pełni odpowiadają każdej linii budżetowej projektu, to prosty eksport danych z zapisów księgowych do pliku budżetowego zapewnia bieżący monitoring zaksięgowanych kosztów.

Plan kont może też służyć do analizy wszystkich kosztów organizacji. Wymaga to takiego zaprojektowania planu kont, żeby na tym samym poziomie analityki znalazły się analogiczne rodzaje kosztów. Przy założeniu, że układ w zespole „5” służy przede wszystkim sprawozdawczości projektowej, analizę kosztów całej organizacji można zaplanować w zespole „4”, który będzie prezentował – przykładowo – taki układ rodzajowy kosztów:

- 404 wynagrodzenia,
- 404-001 wynagrodzenia kadry zarządzającej,
- 404-002 wynagrodzenia obsługi księgowej,
- 404-003 wynagrodzenia tłumaczy.

- 402 usługi obce
- 402-001 koszty komunikacji,
- 402-001-001 koszty telefonów komórkowych,
- 402-001-002 koszty telefonów stacjonarnych,
- 402-001-003 koszty Internetu.

Przy takim układzie planu kont będzie można uzyskać informacje o tym, jaki jest koszt miesięczny/roczny obsługi finansowej całej organizacji czy też ile organizacja wydaje na telefony komórkowe oraz Internet. Dane te są niezbędne do racjonalnego planowania pracy, także bardzo przydatne przy budżetowaniu kolejnego roku. Dane te również powinny służyć analizie efektywności kosztów organizacji.

Warto przyrzeć się np. kosztom związanym z kserowaniem materiałów wewnątrz organizacji i oszacować koszt wykonania ksero jednej strony, przy uwzględnieniu kosztu zakupu papieru, konserwacji kserokopiarki oraz zakupu materiałów eksploatacyjnych. Do tego należy również doliczyć czas pracownika poświęcony na wykonanie ksero (co szczególnie istotne przy kserowaniu większej ilości materiału). Wówczas może się okazać, że bardziej efektywne jest zlecenie usługi kserowania na zewnątrz niż samodzielne kserowanie w ramach organizacji.

Takim analizom ma służyć rodzajowe ujęcie kosztów, na osobnych kontach analityki. Natomiast do podstawowych zadań osoby zarządzającej finansami należy poszukiwanie możliwości obniżenia kosztów.

2.3. Wewnętrzne procedury i regulacje

Każda organizacja powinna stworzyć swoje wewnętrzne zasady działania. Podstawowym dokumentem wymaganym ustawą o rachunkowości jest polityka rachunkowości, która opisuje zasady prowadzenia ksiąg rachunkowych, zawiera opis planu kont, przyjęte zasady ewidencji środków trwałych itp.

Drugim bardzo ważnym dokumentem powinien być opis obiegu dokumentów. To ważna regulacja wewnętrzna ustalająca:

- odpowiedzialność za prawidłowy opis dokumentu,
- sposób opisu dokumentu (opis merytoryczny, przypisanie do projektu, źródła finansowania oraz pozycji budżetowej wraz z dodatkowymi informacjami w zależności od wymagań instytucji finansującej); opis dokumentu musi być przejrzysty i jednoznaczny oraz dostatecznie szczegółowy, aby wiadomo było, czego dany wydatek dotyczył (np. szkolenie dla 25 osób w dniu 12.11.2006 r. w ramach projektu „Dobra firma” finansowanego ze środków Urzędu Miasta),
- ścieżkę kontroli od momentu zatwierdzenia kosztu pod względem merytorycznym i kwalifikacji do odpowiedniego projektu, poprzez zatwierdzenie pod względem formalno-rachunkowym, po zatwierdzenie dokonania wypłaty,
- odpowiedzialność za dekretnację dokumentu,
- terminy przekazywania dokumentów do właściwych osób do zaksięgowania dokumentu włącznie.

Istotną procedurą może być również zatwierdzenie wniosku o zakup usługi lub towaru przed zaciągnięciem zobowiązania. Procedura ta ma służyć uniknięciu zaciągania zobowiązań, na które nie ma pokrycia w budżetach, lub potwierdzić w pełni świadome zaciąganie zobowiązań w ramach środków własnych.

2.4. Archiwizacja dokumentacji

Kolejną ważną regulacją jest sposób archiwizacji dokumentacji – zarówno elektronicznej, jak i papierowej. Generalnie dokumentacja elektroniczna powinna być przechowywana w jednym miejscu (na serwerze) z właściwym dostępem dla poszczególnych osób. Każdy odpowiedzialny za dany plik ma obowiązek umieszczenia na serwerze ostatecznej wersji. Taki sposób archiwizacji gwarantuje dostęp zawsze do ostatecznej wersji, w każdej chwili.

Ważny jest też sposób nazewnictwa plików: warto stworzyć na swój użytek czytelną dla wszystkich strukturę katalogów i nazw, ułatwiającą potem porządkowanie plików.

Dokumentacja oryginalna papierowa również powinna być przechowywana w jednym miejscu (dostępna dla wydzielonych osób). Do dokumentów przechowywanych w ten sposób należy zaliczyć:

- wnioski o dotację wraz z budżetami – składanymi kolejno wersjami,
- umowy (o dotację, o współpracy, o wykonanie usług) wraz z załącznikami,
- sprawozdania finansowe i merytoryczne,
- istotną korespondencję, np. pisma o zmiany budżetowe wraz z odpowiedziami ze strony instytucji finansującej.

2.5. Procedura dokonywania zakupów usług i towarów

Istotną regulacją wewnętrzną jest również sposób dokonywania zakupów usług czy towarów. Jeśli w ramach projektu konieczne jest stosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych, to procedura dokonania zakupu usług czy towarów wynika z obowiązku ustawowego. Jeśli jednak nie jest konieczne stosowanie tej ustawy, wówczas warto mieć swoje regulacje wewnętrzne dotyczące dokonywania zakupów, które w sposób przejrzysty i jawny określają sposób postępowania.

Przykładem może być zasada zbierania za każdym razem np. trzech ofert w celu porównania możliwości rynkowych. Po pewnym czasie współpracy z różnymi instytucjami warto stworzyć listę kontrahentów stale współpracujących z organizacją.

Dobłą zasadą jest też weryfikacja listy stałych partnerów. Z jednej strony organizacja dokonuje własnej oceny partnerów według ustalonych kryteriów, np.:

- terminowość dostarczenia usługi/towaru,
- jakość usługi/towaru,
- elastyczność w dostosowaniu się do wymagań organizacji,
- kompleksowość dostarczanych usług/towarów,
- konkurencyjność ceny; raz w roku zbiera się oferty spoza listy kontrahentów i porównuje dodatkowo cenę usług innych instytucji z ceną wybranego kontrahenta.

W ten sposób w wyniku weryfikacji otrzymujemy potwierdzenie trafności wyboru lub dokonujemy zmiany kontrahenta. Informacja o usługach konkurencyjnych firm może też posłużyć do wszczęcia negocjacji ze stałym kontrahentem.

Taka regulacja wewnętrzna o sposobie podejmowania decyzji o zakupie jest spójnym komunikatem zarówno dla zespołu, jak i dla instytucji finansujących, przekazujących środki na te zakupy.

2.6. Monitoring harmonogramu przepływów finansowych

Szczegółowy harmonogram przepływów finansowych jest bardzo ważnym narzędziem w zarządzaniu finansami projektu.

Tabela 3 przedstawia przykład tabeli podsumowującej monitoring przepływów finansowych.

Monitoring przepływów finansowych (kolumna: „%” realizacji harmonogramu wydatków) pozwala uchwycić moment, gdy postęp finansowy projektu opóźnia się (gdy „%” realizacji harmonogramu wydatków jest mniejszy niż 100%). W wyniku opóźnienia wydatkowania środków nie zostanie w odpowiednim czasie (tu w lipcu) osiągnięty minimalny próg wydatków (80%, czyli 88.000 zł) w celu złożenia wniosku o kolejną płatność. W konsekwencji fakt ten może mieć wpływ na opóźnienie w rozliczeniu środków danej raty i może dalej spowodować opóźnienie w przekazaniu kolejnej raty (założono 110.000 zł we wrześniu). Jeśli więc próg 88.000 zł wydatków zostanie osiągnięty dopiero w sierpniu, to rozliczenie będzie trwało ok.

2 miesięcy i kolejna rata – 110.000 zł – wpłynie najwcześniej w październiku. A to może zaburzyć przepływy finansowe i w skrajności spowodować chwilową utratę płynności finansowej.

Tabela 3. Przepływy finansowe, dane przykładowe

	Rata dotacji	Harmonogram wydatków	Rzeczywiste koszty	Stopień realizacji harmonogramu wydatków (w %)	Minimum wydatków do rozliczenia	Próg wydatków do rozliczenia
styczeń		10.000	5.000	50,00		80%
luty	110.000	10.000	6.000	60,00		
marzec		10.000	7.000	70,00		
I kwartał		30.000	18.000	60,00		
kwiecień		20.000	16.000	80,00		
maj		20.000		0,00		
czerwiec		20.000		0,00		
II kwartał		60.000	16.000			
lipiec		10.000		0,00	88.000	
sierpień		10.000		0,0		
wrzesień	110.000	20.000		0,00		
III kwartał	110.000	40.000	0			
październik		20.000		0,00		
listopad		30.000		0,00		
grudzień		40.000		0,00		
IV kwartał	0	90.000	0			
RAZEM	110.000	220.000	34.000	15,45	88.000	

Źródło: Opracowanie własne.

Monitoring realizacji harmonogramu przepływów finansowych powinien być prowadzony na szczegółowych tabelach budżetowych, gdyż wtedy jest możliwe wychwycenie, jakie pozycje budżetowe są opóźnione w wydatkowaniu i możliwa jest szybka reakcja.

2.7. Bieżący monitoring wydatków

Z monitoringiem harmonogramu przepływów finansowych jest związany bieżący monitoring wydatków. Powinien być on dokonywany co najmniej raz w miesiącu. Bieżący monitoring wydatków polega na kontroli wydatków w zestawieniu z budżetem. Istotnym elementem monitoringu jest z jednej strony weryfikacja przyjętych założeń w harmonogramie wydatków, czyli sprawdzenie czy wydatkowanie środków finansowych, a w konsekwencji i proces składania wniosków o płatność, przebiega zgodnie z harmonogramem, z drugiej strony sprawdzenie poprawności zapisów księgowych (analiza zapisów księgowych z kont projektowych). Efektem bieżącego monitoringu jest informacja o ewentualnych zagrożeniach:

- przekroczeniach budżetu – co może skutkować np. koniecznością dokonania przeksięgowania w ramach organizacji lub poinformowaniem instytucji finansującej o konieczności zmian, jeśli przekroczenie budżetu mieści się w limicie dopuszczalnych zmian,
- niewydatkowaniu środków w danej linii budżetowej – co powinno skutkować zgłoszeniem przesunięcia budżetowego,
- niekwalifikowalności kosztów (np. pojawienie się kosztów finansowych kredytu płynnościowego),
- zaburzeniach płynności finansowej,
- nieosiąganiu założonego zysku (przy prowadzeniu działalności gospodarczej i założeniu celów okresowych).

Bez względu na to, czy mamy do czynienia z projektem finansowanym przez instytucję publiczną, czy z projektem w ramach działalności gospodarczej, bieżący monitoring wydatków jest podstawowym narzędziem śledzenia postępu realizacji projektu i tylko prowadzony na bieżąco daje możliwość szybkiej reakcji. To bardzo ważny element zarządzania finansami organizacji.

Monitoring postępu realizacji projektu może być dokonywany na podstawie danych księgowych, np. poprzez eksport danych z ksiąg finansowych bezpośrednio do pliku budżetowego. Wówczas na bieżąco możemy mieć informację o stanie zaksięgowanych kosztów w każdej linii budżetowej, ujętą również w postaci wartości procentowej wykonania budżetu. Dane księgowe stanowią dobrą bazę danych do monitoringu, pod warunkiem że księgowanie dokumentów odbywa się na bieżąco. Dane księgowe stanowią też podstawę do przygotowania wszelkiej sprawozdawczości projektowej dla instytucji finansujących.

Metody monitoringu mogą być różne. Warto jednak w kontekście efektywności pracy stosować taką formę, która zapewni rzetelność danych, ale też nie będzie powielaniem pracy kilku osób. Dlatego bardziej należy szukać mechanizmów korzystania z dostępnych danych niż tworzenia osobnych zestawień.

Poniżej podano przykłady dwóch arkuszy: KONTA i BUDŻET z wykorzystaniem eksportu danych bezpośrednio z zapisów księgowych do pliku budżetu, przy użyciu poniższych formuł:

=suma.jeżeli(konta!\$a:\$a;a5;konta!c:c)

- plik o nazwie „KONTA”, który zawiera eksport danych księgowych do Excela dotyczących tego projektu:

Konta

Kolumna A	Kolumna B	Kolumna C
Konto	Nazwa konta księgowego	Saldo końcowe Winien
501	koncert w Warszawie	47.576
501-01	Fundacja Sztuka	41.246
501-01-01	koszty personelu	5.800
501-01-01-02	asystent	3.000
501-01-01-03	obsługa finansowa	2.000
501-01-01-04	obsługa prawna	800
501-01-02	transport zagraniczny	23.890
501-01-03	transport krajowy	556
501-01-04	koszty utrzymania	3.900
501-01-05	materiały promocyjne	2.500
501-01-05-01	zaproszenia	1.000
501-01-05-02	plakaty	1.500
501-01-06	honoraria	3.000
501-01-06-01	solista	1.000
501-01-06-02	chór	2.000
501-01-99	koszty administracyjne	1.600
501-01-99-01	koszty utrzymania biura (czynsz, energia itd.)	1.000
501-01-99-02	telefony, Internet	400
501-01-99-03	materiały biurowe (+art. spożywcze, środki czystości)	200
501-02	firma A	6.330
501-02-01	koszty personelu	5.000
501-02-01-01	koordynator	5.000
501-02-05	materiały promocyjne	1.330
501-02-05-01	zaproszenia	880
501-02-05-02	plakaty	450

- plik o nazwie BUDŻET, który zawiera numerację planu kont w kolumnie A oraz pozycje budżetowe, kwoty budżetowe i automatycznie wczytywane kwoty z arkusza „KONTA” w kolumnie „Realizacja budżetu”:

Budżet

KOLUMNA A		Budżet	Realizacja budżetu	Procent wykonania budżetu
501	koncert w Warszawie		47.576	
501-01	fundacja Sztuka	37.900	36.646	96,69
501-01-01	koszty personelu	6.000	5.800	96,67
501-01-01-02	asystent	3.000	3.000	100
501-01-01-03	obsługa finansowa	2.000	2.000	100
501-01-01-04	obsługa prawna	1.000	800	80
501-01-02	transport zagraniczny	24.300	23.890	98,31
501-01-03	transport krajowy	600	556	92,67
501-01-04	koszty utrzymania	4.500	3 900	86,67
501-01-05	materiały promocyjne	2.500	2.500	100
501-01-05-01	zaproszenia	1.000	1.000	100
501-01-05-02	plakaty	1.500	1.500	100
501-01-06	honoraria artystów	3.000	3.000	100
501-01-06-01	solista	1.000	1.000	100
501-01-06-02	chór	2.000	2.000	100
501-01-99	koszty administracyjne	1.600	1.600	100
501-01-99-01	koszty utrzymania biura (czynsz, energia, itd.)	1.000	1.000	100
501-01-99-02	telefony, Internet	400	400	100
501-01-99-03	materiały biurowe (+ art. spożywcze, środki czystości)	200	200	100
501-02	firma A	7.000	6.330	90,43
	koszty personelu projektu	5.000	5.000	100
501-02-01-01	koordynator projektu	5.000	5.000	100
501-02-05	materiały promocyjne	2.000	1.330	66,50
501-02-05-01	zaproszenia	1.000	880	88
501-02-05-02	plakaty	1.000	450	45
	RAZEM	49.500	47.576	96,11
	WERYFIKACJA			
501	konto 501		47.576	
	różnica		-	

Analiza danych księgowych w zestawieniu z budżetem daje nam obraz stopnia realizacji budżetu. To punkt wyjścia do podjęcia decyzji o ewentualnych zmianach budżetowych, przeksięgowaniach czy przyspieszeniu wydatkowania środków.

Reasumując, realizacja każdego projektu zakłada konieczność bieżącego monitorowania:

- kosztów projektu w odniesieniu do budżetu projektu,
- kosztów projektu w odniesieniu do założonego harmonogramu kosztów, w celu szybkiego zidentyfikowania zagrożeń i zareagowania.

Ponadto:

- monitoring powinien odbywać się na podstawie zapisów księgowych, które są podstawą wszelkiej sprawozdawczości zewnętrznej,
- narzędzia wspomagające prawidłową realizację budżetu to:
 - plan kont,
 - wewnętrzne regulacje wraz z właściwym podziałem odpowiedzialności.
- stosowane narzędzia do kontroli kosztów danego projektu powinny być tak zaplanowane, aby jednocześnie umożliwiały analizę kosztów całej organizacji.

Każdy proces planowania i realizacji powinien być zakończony ewaluacją, czyli oceną przyjętych założeń i ich wykonania. Ewaluacji należy poddać realizację budżetu projektu, ale również realizację budżetu całej organizacji. Trudność zarządzania finansami organizacji polega na tym, że z jednej strony musi uwzględniać wymagania instytucji finansujących konkretne projekty, a z drugiej strony musi dbać o całokształt organizacji.

Oto zestaw pytań, które powinniśmy sobie zadać, żeby móc potwierdzić, czy prawidłowo i zgodnie z naszymi założeniami zrealizowaliśmy projekt:

1. Czy wydatkowano środki zgodnie z założeniami budżetowymi i projektowymi?
2. Analiza przesunięć budżetowych – z czego wynikały (np. zmiany wewnątrz projektu, niedoszacowanie kosztów, przeszacowanie kosztów itd.)?
3. Analiza wkładów własnych – czy prawidłowo zaplanowaliśmy i zrealizowaliśmy wkłady własne do projektu?
4. Czy budżet był dobrze oszacowany, czy organizacja dodatkowo nie musiała ponosić kosztów związanych z projektem będących poza budżetem, np. koszt nadzoru merytorycznego?
5. Czy ponoszone wydatki były racjonalne?
6. Czy projekt był zrealizowany w możliwie efektywny sposób: jaka była ostateczna kalkulacja „ceny” produktów projektu (np. ceny przeprowadzonych szkoleń, udzielonej pomocy w przeliczeniu na 1 beneficjenta itd.), przy uwzględnieniu dodatkowych zysków społecznych?

Oto przykładowe pytania do ewaluacji realizacji budżetu całej organizacji:

1. Koszty osobowe – czy wynagrodzenia personelu projektów są na podobnym poziomie? Czy zachowana jest struktura wynagrodzeń zgodna z przyjętą w organizacji siatką płac? Czy prawidłowe było oszacowanie kosztów pracy poszczególnych osób (szczególnie przy kwalifikowaniu części etatu pracownika do projektu); czy realizacja projektu wymagała zaangażowania i czasu pracy osób, których wynagrodzenie nie zostało zaplanowane w budżecie tego projektu?
2. Koszty operacyjne – czy koszty zakupu usług/towarów są racjonalne i na podobnym poziomie, czy możliwe są oszczędności, np. zakup usług dla całej organizacji u jednego dostawcy? Czy polityka dokonywania zakupu usług i towarów była spójna dla całej organizacji?
3. Koszty administracyjne – czy przyjęty współczynnik kalkulacji kosztów wspólnych był właściwie wyliczony i adekwatny/modyfikowany w zależności od zmieniających się proporcji w ciągu roku finansowego oraz akceptowany przez instytucje finansujące? Czy koszty są racjonalne, czy możliwe są oszczędności?

3.1. Analiza przyjętych wskaźników

Jeśli wskaźnikiem projektu była np. liczba osób bezrobotnych, które w wyniku projektu uzyskały pracę, to wskaźnikiem finansowym był koszt projektu przypadający na jednego beneficjenta.

Zatem, jeśli założyliśmy liczbę 100 beneficjentów, a koszt projektu wynosił 500.000 zł, to wskaźnik kosztu projektu wynosił 5.000 zł. Jeśli jednak liczba beneficjentów okazała się wyższa, to wówczas wskaźnik kosztu był niższy (przy niezmiennym koszcie całkowitym projektu – czyli dokonanych przesunięciach budżetowych wewnątrz projektu, aby organizacja mogła obsłużyć większą liczbę beneficjentów). Jeśli liczba beneficjentów okazała się w rezultacie mniejsza niż założona, a budżet nie został zmodyfikowany, to wskaźnik kosztu jest wyższy i może świadczyć o niegospodarności organizacji. W tej sytuacji budżet powinien być zmniejszony, co najmniej w pozycjach dotyczących kosztów beneficjentów ostatecznych.

Wyniki analizy przyjętych wskaźników i efektywności budżetu mogą być bardzo pomocne przy prognozowaniu kolejnych działań.

4. Ocena ryzyka finansowego organizacji

Ryzyko finansowe na co dzień towarzyszy organizacjom, które są finansowane z zewnętrznych źródeł finansowania i nie dysponują wystarczającą kwotą środków własnych na pokrycie normalnego funkcjonowania. Ryzyko to jest związane z jednej strony z zapewnieniem przychodów na działalność statutową, z drugiej strony z wywiązaniem się przez organizację z podjętych zobowiązań.

Ryzyko związane ze zdobyciem przychodów na działalność statutową od instytucji finansujących objawia się m.in. następująco:

- organizacja rozpoczyna rok finansowy bez zatwierdzonych budżetów projektów, a więc i bez zatwierdzonego budżetu całej organizacji,
- procedury składania i rozstrzygania wniosków o dotację składanych przez organizację często przeciągają się na kolejny rok finansowy, w którym ma być realizowany dany projekt, organizacja rozpoczyna więc realizację projektu bez podpisanej umowy o jego dofinansowanie, ogranicza jednak działania w ramach projektu do momentu ostatecznej decyzji ze strony instytucji finansującej; taki stan rzeczy powoduje konieczność dokonywania wielokrotnych zmian budżetowych i harmonogramu projektu,
- niekwalifikowalność kosztów stwierdzona po dokonaniu wydatków, co grozi koniecznością zwrotu wydatkowanych środków,
- podejmowanie się realizacji projektów, które zakładają utratę płynności finansowej: często nie można przewidzieć czasu potrzebnego na rozliczenie wydatkowanych środków i uzyskanie kolejnej wpłaty,
- odejście kluczowych członków zespołu – w tym liderów „gwarantów” uzyskania środków finansowych,
- gwałtowny rozwój organizacji (wzrost zatrudnienia, wzrost potrzeb administracyjnych, wzrost kosztów zarządzania).

Organizacja podejmuje też ryzyko związane z wywiązaniem się z podjętych zobowiązań. Główne zagrożenia w tym zakresie to:

- nadwyżka kosztów nad przychodami: nawet jeśli w trakcie projektu okazuje się, że część kosztów została niedoszacowana, odpowiedzialność za realizację projektu spoczywa na organizacji i ona musi poradzić sobie z pozabudżetowym wkładem własnym, który musi pokryć ze środków własnych,
- w przypadku utraty płynności finansowej spowodowanej przedłużaniem się procedur rozliczeniowych (nie wynikających z wcześniejszych założeń), organizacja musi znaleźć środki własne na pokrycie kosztów finansowych zwrotnych źródeł finansowania,
- brak rynku zbytu dla własnych produktów – czy też nieosiągnięcie założonych w budżetach wskaźników (np. brak dostatecznej liczby beneficjentów ostatecznych) również może stanowić zagrożenie finansowe dla organizacji (zdarzały się umowy o dotację, które wyznaczały poziom minimalny wskaźników do osiągnięcia jako gwarancję wypłaty środków finansowych),
- zaniedbania w ramach dopełnienia obowiązków wobec instytucji zewnętrznych (finansujących oraz urzędów) mogą również skutkować wstrzymaniem przekazywania środków.

5. Zysk – finansowy i społeczny

Środki własne, jakie mogą uzyskać organizacje, które nie prowadzą działalności gospodarczej pochodzą przede wszystkim z przychodów finansowych z lokat bankowych czy innych inwestycji finansowych. Jednak nie wszystkie środki finansowe przekazywane organizacjom mogą być w ten sposób przez nie wykorzystane. Niektóre instytucje finansowe w umowie o przekazanie dotacji wyraźnie zastrzegają, że środki przekazane w ramach ich dotacji nie mogą być wykorzystane do generowania przychodów finansowych. W przypadku środków strukturalnych przychody finansowe generowane

w ramach dotacji pochodzących np. z Europejskiego Funduszu Społecznego są odliczane od przekazywanej dotacji. Możliwości organizacji w tym zakresie są więc dość ograniczone.

Sposobem na generowanie środków własnych jest działalność gospodarcza. Może ona się odbywać w zakresie:

- sprzedaży produktów organizacji tożsamyh z jej działalnością statutową (np. sprzedaż szkoleń przez organizację szkoleniową),
- sprzedaży produktów, które bezpośrednio nie są związane z działalnością statutową organizacji (np. sprzedaż kartek świątecznych przez świetlice dla dzieci),
- sprzedaży prowadzonej przez firmę zewnętrzną, przeznaczającą swoje zyski na rzecz organizacji.

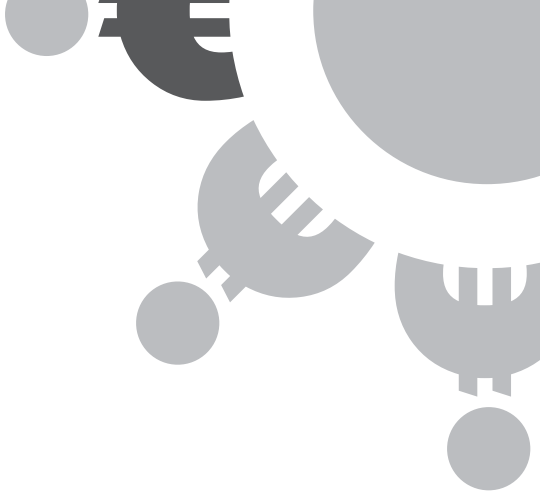
W tym miejscu zwykle rodzi się pytanie: czy organizacje prowadzące działalność statutową mogą prowadzić działalność gospodarczą. Zapytajmy inaczej: czy organizacje prowadzące działalność statutową są w stanie racjonalnie zaplanować swoją działalność wyłącznie przy wykorzystaniu zewnętrznych źródeł finansowania, w tym przy ograniczonych przychodach ze źródeł prywatnych, mniej restrykcyjnych?

Ryzyka wyłącznego „życia z grantów” są ewidentne. Są to:

- brak stabilności finansowej,
- brak możliwości racjonalnego i długoterminowego zaplanowania rozwoju całej organizacji,
- programowanie działań w kontekście otwartych konkursów grantowych: pokusa podejmowania działań, na które można uzyskać dofinansowanie, a nie tych, które są dla nas priorytetem.

Bez względu na to, jaki model zostanie przyjęty przez organizację w zakresie generowania środków własnych, istotne są podstawowe cechy charakterystyczne dla podmiotów ekonomii społecznej, a mianowicie:

1. Misja: organizacje mają jasno zadeklarowaną misję, zaadresowaną do konkretnej grupy odbiorców, działają w określonym celu społecznym (np. tworzenie miejsc pracy).
2. Cel: społeczny, ale ważny jest też cel komercyjny – generowanie środków po to, aby mógł być wypełniony cel społeczny.
3. Przychody: przeznaczone są na działalność statutową, ale również na reinwestycje w celu rozwoju organizacji i bardziej efektywnego realizowania celów statutowych.
4. Organizacja wewnętrzna: zarządzanie według dobrych reguł „biznesowych”, w celu dążenia do osiągnięcia optymalnie efektywnych metod pracy, przy zachowaniu wrażliwości społecznej adresowanej do grupy pracowników i grupy beneficjentów.
5. Zyski: przede wszystkim społeczne, ale również finansowe, przeznaczone na działania statutowe i rozwój organizacji.



Radosław Skiba
Stowarzyszenie Klon/Jawor

Prawo cywilne a działalność podmiotów ekonomii społecznej

Przedstawienie podstaw prawa cywilnego dla potrzeb osób związanych z ekonomią społeczną należy rozpocząć od wyjaśnienia podstawowych pojęć. Zgodnie z art. 1 Kodeksu cywilnego (KC) podmiotami stosunków cywilnoprawnych są osoby fizyczne i osoby prawne. Oznacza to, że podmiotami prawa cywilnego są ludzie oraz pewne struktury organizacyjne, którym ustawodawca przyznał prawo występowania w stosunkach cywilnoprawnych na równi z ludźmi (Kocot, Janiszewski 2004). Ponadto podmiotami stosunków cywilnoprawnych mogą być niektóre jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej. Zgodnie z art. 33¹ §1 KC do jednostek organizacyjnych nie będących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych.

I. Osoby fizyczne

Zdolność prawna oznacza zdolność do tego, by być podmiotem praw i obowiązków. Zgodnie z art. 8 §1 KC zdolność prawna przysługuje każdemu człowiekowi od chwili urodzenia. Prawo cywilne nie przewiduje możliwości ograniczenia lub odebrania zdolności prawnej człowiekowi w czasie jego życia. Zdolność prawna człowieka trwa do jego śmierci.

Zdolność do czynności prawnych oznacza zdolność do nabywania praw i zaciągania zobowiązań własnym działaniem w drodze czynności prawnych, poprzez własne i świadome czyny, zwane oświadczeniami woli. Człowiek nabywa pełną zdolność do czynności prawnych dopiero z chwilą osiągnięcia pełnoletności (18 lat). Osoba nie mająca pełnej zdolności do czynności prawnych nie może, np. sporządzić testamentu (Pyziak-Szafnicka, Robaczyński 2001).

2. Osoby prawne

W stosunkach cywilnoprawnych występują nie tylko osoby fizyczne. Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych przysługuje jednostkom organizacyjnym, którym przepisy przyznają osobowość prawną (art. 33 KC). Osobowość prawną posiadają m.in. stowarzyszenia, związki stowarzyszeń, fundacje i spółdzielnie. Uzyskują one osobowość prawną z chwilą ich wpisu do rejestru (art. 37 §1 KC). Urzędowym rejestrem w Polsce jest Krajowy Rejestr Sądowy (KRS)¹. Do rejestru wpisywane są najważniejsze dane i wiadomości dotyczące zarejestrowanych w nim podmiotów.

Krajowy Rejestr Sądowy składa się z:

- rejestru przedsiębiorców,
- rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej,
- rejestru dłużników niewypłacalnych.

¹ Wzory formularzy wniosków do KRS można znaleźć na stronie ministerstwa sprawiedliwości – www.ms.gov.pl/krs/krs_formularze.shtml

Zgodnie z art. 17 ust.1 i art. 22 Prawa o stowarzyszeniach stowarzyszenie i związek stowarzyszeń uzyskuje osobowość prawną i może rozpocząć działalność z chwilą wpisania do Krajowego Rejestru Sądowego. Terenowa jednostka organizacyjna stowarzyszenia (oddział) może uzyskać odrębną osobowość prawną po rejestracji w KRS, jeżeli statut stowarzyszenia to przewiduje (art. 17 ust.1 a). Również fundacja na podstawie art. 7 ust.1 i 2 ustawy o fundacjach i spółdzielnia na podstawie art. 7 i 11 Prawa spółdzielczego podlega obowiązkowi wpisu do KRS i z tą chwilą uzyskuje osobowość prawną.

Na podstawie art. 36 ustawy o KRS spółdzielnie, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, spółki oraz stowarzyszenia i fundacje, które prowadzą działalność gospodarczą, podlegają wpisowi do rejestru przedsiębiorców. Wpisy w rejestrze przedsiębiorców podlegają obowiązkowi ogłoszenia w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym*. Ogłoszenia wpisów w *Monitorze* są odpłatne. Ponadto stowarzyszenia i fundacje na podstawie art. 49 ustawy o KRS podlegają wpisowi do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej. Tak więc stowarzyszenia i fundacje, prowadzące działalność gospodarczą, są rejestrowane równocześnie w rejestrze stowarzyszeń i innych organizacji oraz w rejestrze przedsiębiorców. Wpis stowarzyszenia lub fundacji wyłącznie do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej nie podlega obowiązkowi ogłoszenia w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym*.

3. Postępowanie rejestrowe

Ustrój i zasady organizacji rejestru reguluje ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym. Rejestr prowadzony jest przez sądy rejonowe (sądy gospodarcze). Rejestr jest jawny i każdy ma prawo otrzymywać odpisy i wyciągi z rejestru. Do postępowania przed sądami rejestrowymi stosuje się przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym (art. 506-525, 694 KPC). Czynności w postępowaniu rejestrowym może prowadzić referendarz sądowy. Na orzeczenie referendarza sądowego przysługuje skarga do sądu rejonowego (szczególny środek odwoławczy). Skargę wnosi się w terminie tygodniowym. Rozpatruje ją sędzia jednoosobowo.

Wnioski o rejestrację oraz dokonanie zmian w rejestrze składa się na urzędowych formularzach. Składając wniosek należy równocześnie wnieść opłatę sądową oraz – jeżeli wniosek podlega ogłoszeniu – również opłatę za ogłoszenie w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym*. Wniosek niezłożony na urzędowym formularzu lub błędnie wypełniony podlega zwróceniu bez wezwania do uzupełnienia braków. Do wniosku o wpis należy dołączyć uwierzytelnione albo złożone przed sędzią lub upoważnionym pracownikiem sądu wzory podpisów osób upoważnionych do reprezentacji (m.in. członków zarządu). Za poświadczenie podpisu przez notariusza konieczne jest wniesienie taksy notarialnej. Poświadczenie podpisów przez sędziego lub upoważnionego pracownika sądu jest bezpłatne. Na podstawie art. 49 ust. 4 ustawy, jeżeli stowarzyszenie lub fundacja nie ubiega się o wpis w rejestrze przedsiębiorstw, potwierdzenie podpisów członków zarządu nie jest wymagane.

Wysokość opłat z tytułu kosztów sądowych przedstawia poniższa tabela opracowana na podstawie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2005 r., Nr 167, poz. 1398) (www.ms.gov.pl/krs/krs_oplaty.shtml).

Tabela 1. Wysokość opłat z tytułu kosztów sądowych (w zł)

Wpis stały do wniosku:	Podmiot podlegający wpisowi do:				
	rejestru przedsiębiorców		rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej	rejestru przedsiębiorców oraz rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej	rejestru dłużników niewypłacalnych
	spółki osobowe	pozostałe podmioty			
O zarejestrowanie	750	1.000	250	1.000	300
O dokonanie zmiany wpisu w rejestrze	400	400	150	400	
O wykreślenie tylko z rejestru przedsiębiorców				150	

O wykreślenie z KRS	300	300	300	300	150
O przyjęcie dokumentów	40	40	40	40	
O uwierzytelnienie odpisu statutu w postępowaniu rejestrowym	40	40	40	40	
Dotyczącego innego postępowania rejestrowego	300	300	300	300	300

Źródło: Opracowane na podstawie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2005 r., Nr 167, poz. 1398) (www.ms.gov.pl/krs/krs_oplaty.shtml).

Wysokość opłat za ogłoszenie w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym* przedstawia poniższa tabela (tab. 2) opracowana w oparciu o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 kwietnia 1996 r. w sprawie organizacji, sposobu wydawania i rozpowszechniania oraz podstawy ustalania ceny numerów *Monitora Sądowego i Gospodarczego* i wysokości opłat za zamieszczenie w nim ogłoszenia lub obwieszczenia (Dz.U. z 1996 r., Nr 45, poz. 204 z późn. zm.) (www.ms.gov.pl/krs/krs_oplaty.shtml).

Tabela 2. Wysokość opłat za ogłoszenie w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym* (w zł)

Wniesienie opłaty za ogłoszenie w <i>Monitorze Sądowym i Gospodarczym</i> w przypadku zgłoszenia:	Wpisu podmiotu do KRS	Wpisu zmiany danych	Wykreślenia podmiotu z KRS
	500,00	250,00	250,00

Źródło: Opracowane w oparciu o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 kwietnia 1996 r. w sprawie organizacji, sposobu wydawania i rozpowszechniania oraz podstawy ustalania ceny numerów *Monitora Sądowego i Gospodarczego* i wysokości opłat za zamieszczenie w nim ogłoszenia lub obwieszczenia (Dz.U. z 1996 r., Nr 45, poz. 204 z późn. zm.) (www.ms.gov.pl/krs/krs_oplaty.shtml).

4. Statut

Zgodnie z art. 35 KC powstawanie, ustrój oraz ustanie osób prawnych określają właściwe przepisy, a w przypadkach określonych w ustawie – organizację i sposób działania osoby prawnej reguluje także jej statut. Natomiast zgodnie z art. 38 KC osoba prawna działa poprzez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na niej statucie. Struktura i działalność osoby prawnej może być więc regulowana przez wewnętrzny akt, czyli statut. W oparciu o statut działają m.in. stowarzyszenia, fundacje i spółdzielnie. W doktrynie, a także w orzecznictwie sądowym istniał spór w sprawie prawnego charakteru statutu. Obecnie zdaje się przeważać koncepcja cywilistyczna, uznająca, że statut dochodzi do skutku z mocy oświadczeń woli i jest umową zawartą przez osoby tworzące osobę prawną. Konsekwencją takich poglądów jest dopuszczalność drogi sądowej w sporach wynikających ze stosunku członkostwa (np. powództwo o unieważnienie uchwały walnego zebrania). W postanowieniu z dnia 31 stycznia 1996 r. Sąd Apelacyjny (I Acr 989/95, OSA 1996/11-12/56) stwierdził, że „pomimo różnych teoretycznych ujęć charakteru prawnego aktu przystąpienia – przyjęcia do stowarzyszenia, można zaakceptować pogląd, że jest to umowa prawa cywilnego rodząca po obu stronach prawa i obowiązki” (...). Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w art. 40 KPC. Zgodnie z tym przepisem powództwo ze stosunku członkostwa spółdzielni, spółki lub stowarzyszenia wytacza się według miejsca ich siedziby.

Niezbędną treść statutu stowarzyszenia i związku stowarzyszeń określa art. 10 Prawa o stowarzyszeniach, fundacji – art. 5 ust. 1 ustawy o fundacjach, a spółdzielni – art. 5 Prawa spółdzielczego. Przykłady statutów fundacji i stowarzyszeń oraz praktyczne uwagi na temat jak napisać dobry statut można znaleźć na portalu organizacji pozarządowych www.ngo.pl

5. Przedsiębiorca i przedsiębiorstwo

Spółdzielnia oraz stowarzyszenie i fundacja prowadzące działalność gospodarczą są przedsiębiorcami. Definicję przedsiębiorcy zawiera art. 43¹ KC, który stanowi, że jest nim osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Przedsiębiorca działa pod firmą (specyficzną nazwą, która ujawniana jest we właściwym rejestrze). Firma przedsiębiorcy powinna się odróżniać dostatecznie od firm innych przedsiębiorców, prowadzących działalność na tym samym rynku. Firma przedsiębiorcy nie może wprowadzać w błąd, w szczególności w odniesieniu co do osoby przedsiębiorcy oraz przedmiotu i miejsca działalności. Firmą osoby prawnej jest jej nazwa. Ponadto firma zawiera określenie formy prawnej, np. stowarzyszenie, fundacja, spółdzielnia, towarzystwo ubezpieczeń wzajemnych.

Przedsiębiorstwo jest zgodnie z art. 55¹ KC zorganizowanym zespołem składników materialnych i niematerialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej. Przepis ten wymienia przykładowe elementy, jakie składają się na przedsiębiorstwo.

6. Reprezentacja

Osoba prawna uczestnicząc w obrocie cywilnoprawnym musi mieć możliwość składania oświadczeń woli. Zgodnie z art. 38 KC osoba prawna działa przez swoje organy. W rzeczywistości jednak oświadczenia woli składane są przez osoby fizyczne wchodzące w skład organów osoby prawnej. Organem uprawnionym do reprezentowania stowarzyszenia, związku stowarzyszeń, fundacji, spółdzielni jest zarząd. W skład zarządu wchodzi z reguły więcej niż jedna osoba, a więc konieczne jest określenie, w jaki sposób mogą one dokonywać czynności prawnych w imieniu organizacji. Jeżeli dla dokonania czynności prawnej nie jest wystarczające złożenie oświadczenia przez jedną osobę – jest to wówczas tzw. reprezentacja łączna (Pyziak-Szafnicka, Robaczyński 2001). Takie rozwiązanie bardzo często przewidują statuty stowarzyszeń lub fundacji. Zasadę reprezentacji łącznej przewiduje art. 54 ust. 1 Prawa spółdzielczego, zgodnie z którym oświadczenia woli za spółdzielnię składają dwaj członkowie zarządu lub jeden członek zarządu i pełnomocnik. W spółdzielniach o zarządzie jednoosobowym oświadczenia woli mogą składać również dwaj pełnomocnicy.

Sąd Najwyższy w jednym ze swoich orzeczeń wskazał potrzebę odpowiedniego stosowania art. 108 KC, dotyczącego pełnomocnika do działania organu osoby prawnej. Oznacza to, że osoby reprezentujące osobę prawną (np. fundację, stowarzyszenie, spółdzielnię) nie mogą zawierać umów ze sobą jako osobą fizyczną.

W przypadku gdy osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów, zgodnie z art. 42 §1 KC sąd ustanawia dla niej kuratora. Podstawowym zadaniem kuratora jest doprowadzenie do niezwłocznego powołania właściwych organów, a w razie potrzeby przeprowadzenie likwidacji osoby prawnej.

7. Czynność prawna, oświadczenie woli

Czynność prawna jest to świadome zachowanie człowieka, podjęte bezpośrednio w celu wywołania skutku prawnego. Nieodzownym elementem czynności prawnej jest oświadczenie woli. Oświadczenie woli jest to uzewnętrznienie woli zmierzające do wywołania skutku prawnego. Może to być każde zachowanie osoby dokonującej czynności prawnej, które

ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (art. 60 KC). Aby dane zachowanie uznać za oświadczenie woli, musi być ono swobodne (złożone bez przymusu), zrozumiałe i złożone na serio (a nie pozornie). Oświadczenie woli jest elementem koniecznym czynności prawnej, niemniej w niektórych wypadkach ustawa wymaga jeszcze pewnych czynności faktycznych, np. wydania rzeczy. W skład czynności prawnej może wchodzić jedno lub więcej oświadczeń woli.

8. Podstawowe rodzaje czynności prawnych

W teorii prawa cywilnego wyróżnia się:

1. Z uwagi na liczbę oświadczeń woli:

- czynności jednostronne – do ich dokonania wystarczy jedno oświadczenie woli (np. sporządzenie testamentu, uznanie dziecka, udzielenie pełnomocnictwa),
- czynności dwustronne – wymagają złożenia dwóch zgodnych oświadczeń woli (umowy),
- czynności wielostronne – wymagają większej liczby oświadczeń woli (np. umowa spółki, gdy jest więcej niż dwóch wspólników, statut stowarzyszenia, uchwały – kolektywne decyzje podjęte w głosowaniu osób tworzących organ osoby prawnej).

2. Z uwagi na istnienie ekwiwalentu, świadczenia zbiorowego:

- czynności odpłatne – zakładają istnienie ekwiwalentu w postaci świadczenia wzajemnego o wartości majątkowej odpowiadającej świadczeniu drugiej strony (np. sprzedaż, zamiana, najem),
- czynności nieodpłatne – brak ekwiwalentu w postaci świadczenia wzajemnego drugiej strony (np. darowizna, użyczenie).

3. Z uwagi na skutek czynności (zobowiązujący, rozporządzający, mieszany):

- czynności zobowiązujące – czynności rodzące zobowiązanie, zwiększające pasywa,
- czynności rozporządzające – skutkują bezpośrednio rozporządzeniem danym prawem, zmniejszeniem aktywów.

Najważniejsze czynności prawne, takie jak sprzedaż, darowizna, zamiana, mają złożony charakter prawny. Są to umowy o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym. Oznacza to, że umowy zobowiązujące do przeniesienia prawa przenoszą to prawo na nabywcę.

4. Z uwagi na sposób dokonania czynności:

- czynności konsensualne – do skuteczności czynności prawnej wystarczy złożenie zgodnych oświadczeń woli,
- czynności realne – do ich skuteczności konieczne jest dokonanie pewnych czynności faktycznych, np. wydanie rzeczy.

9. Wady oświadczenia woli

Na gruncie polskiego prawa można wyróżnić następujące wady oświadczenia woli: brak świadomości lub swobody, pozorność, błąd, podstęp, groźba, wyzysk. Brak świadomości lub swobody oraz pozorność powodują bezwzględną nieważność czynności prawnej, na którą może powołać się każdy (nie tylko osoba, która złożyła wadliwe oświadczenie). Zgodnie z art. 82 zd. 1 KC oświadczenie woli złożone przez osobę, która znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli jest nieważne. Nieważne jest również zgodnie z art. 83 §1 KC oświadczenie woli złożone dla pozorów. Pozostałe wady: błąd, podstęp, groźba dają stronie, której oświadczenie było dotknięte wadą, prawo do uchylenia się od jego skutków.

I 0. Forma czynności prawnej

Ogólną zasadą prawa cywilnego jest dowolność formy czynności prawnej. Jak już wcześniej wspomniano, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (art. 60 KC). Od tej zasady przepisy prawa mogą jednakże przewidywać odstępstwa polegające na wymaganiu zachowania pewnej szczególnej formy dokonania czynności prawnej. Wyróżnia się następujące szczególne formy:

- formę pisemną zwykłą,
- formę pisemną kwalifikowaną:
 - formę pisemną z datą pewną,
 - formę pisemną z podpisem urzędowo poświadczonym,
 - akt notarialny.

Forma pisemna zwykła jest zachowana, gdy osoba dokonująca czynności prawnejłoży własnoręcznie podpis na dokumencie zawierającym treść jej oświadczenia woli. W przypadku zawierania umowy konieczne jest złożenie podpisów przez wszystkie strony umowy. W odniesieniu do stowarzyszeń, fundacji, spółdzielni i innych podmiotów ekonomii społecznej oznacza to konieczność złożenia podpisów przez osoby upoważnione do reprezentacji. Co do zasady, o zachowaniu formy pisemnej decyduje odrębny podpis osoby dokonującej czynności. Wyjątek stanowi testament, który pod rygorem nieważności musi być w całości napisany własnoręcznie i podpisany przez spadkodawcę. Zgodnie z art. 78 §2 KC oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego certyfikatu jest równoznaczne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej.

Forma pisemna z datą pewną polega na urzędowym poświadczeniu daty dokonania czynności na dokumencie zawierającym treść oświadczenia woli. Poświadczenia daty dokonuje notariusz. Datę pewną ma także czynność w przypadku stwierdzenia jej dokonania w urzędowym dokumencie lub umieszczenia na dokumencie jakiegokolwiek wzmianki przez organ państwowy.

Forma pisemna z podpisem urzędowo poświadczonym polega na urzędowym poświadczeniu autentyczności podpisów złożonych na dokumencie zawierającym treść oświadczenia woli. Poświadczenia podpisu dokonuje notariusz. Przy tej okazji pismo uzyskuje także datę pewną, gdyż notariusz poświadczenie podpisu opatruje datą.

Forma aktu notarialnego polega na tym, że notariusz po uzyskaniu od stron stosownych informacji co do treści czynności prawnej sam sporządza dokument obejmujący oświadczenia stron. Akt notarialny jest podpisywany przez strony w obecności notariusza, a także przez niego samego, a następnie przechowywany. Strony otrzymują jedynie odpis tego aktu. Zachowania formy aktu notarialnego wymaga m.in.: przeniesienie własności nieruchomości, umowa spółki z o.o., statut spółki akcyjnej, oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji.

I I. Skutki niezachowania właściwej formy

Niezachowanie szczególnej formy wymaganej dla danej czynności prawnej może pociągać za sobą różne skutki w zależności od celu, dla którego forma była zastrzeżona. Forma czynności prawnej zastrzeżona pod rygorem nieważności (*ad solemnitatem*) oznacza, że jej niezachowanie powoduje nieważność czynności prawnej. Zastrzeżenie formy dla celów dowodowych (*ad probationem*) oznacza, że w razie jej niezachowania nie można w przypadku sporu przeprowadzić przed sądem pewnych dowodów (z zeznań świadków oraz z przesłuchania stron), sama czynność jest natomiast ważna. Przykładowo, zgodnie z art. 720 §2 KC dla celów dowodowych wymagana jest forma pisemna w wypadku pożyczki, której wartość przekracza 500 zł. W razie zastrzeżenia formy dla wywołania określonych skutków czynności prawnej (*ad eventum*) niezachowanie tej formy powoduje, że dokonana czynność nie wywołuje wszystkich zamierzonych skutków, a w ich miejsce wstępują regulacje ustawowe, np. umowa najmu nieruchomości lub pomieszczenia (wynajęcie lokalu na biuro organi-

zacji) na czas oznaczony dłuższy niż rok powinna zostać zawarta na piśmie, jednakże niezachowanie tej formy powoduje, że umowę taką traktować się będzie jak zawartą na czas nieoznaczony (art. 660 KC).

I 2. Przedstawicielstwo i pełnomocnictwo

Zgodnie z art. 95 §1 KC czynności prawne mogą być dokonywane nie tylko osobiście, ale również przez przedstawiciela. Przedstawiciel składa oświadczenie woli w imieniu reprezentowanego i ze skutkiem bezpośrednio dla niego (art. 95 §2 KC). Jak wynika z art. 96 KC uprawnienie do działania w cudzym imieniu (umocowanie) może opierać się na ustawie (przedstawicielstwo ustawowe) albo na oświadczeniu woli reprezentowanego (pełnomocnictwo). Przedstawicielami ustawowymi są np. rodzice dziecka (art. 98 §1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego). Wyróżnia się następujące rodzaje pełnomocnictw²: Pełnomocnictwo ogólne – upoważnia do dokonywania wszelkich czynności w ramach tzw. zwykłego zarządu, tj. normalnego, codziennego zarządu majątkiem. Pełnomocnictwo ogólne zgodnie z art. 99 §2 KC pod rygorem nieważności musi zostać sporządzone na piśmie.

Pełnomocnictwo rodzajowe – upoważnia do dokonywania czynności danego rodzaju, wskazuje określoną kategorię czynności prawnych (np. wynajmowania nieruchomości).

Pełnomocnictwo szczególne – upoważnia do dokonania konkretnej, indywidualnie oznaczonej czynności. Jeżeli do dokonania czynności konieczna jest szczególna forma, to pełnomocnictwo musi zostać udzielone w tej właśnie formie (np. pełnomocnictwo do nabycia nieruchomości musi zostać udzielone w formie aktu notarialnego) (Kocot, Janiszewski 2004).

Sam fakt udzielenia pełnomocnictwa oznacza jedynie uprawnienie do działania w imieniu mocodawcy, ale nie nakłada na niego obowiązku działania. W praktyce jednakże udzieleniu pełnomocnictwa towarzyszy inny stosunek prawny i z niego wypływa obowiązek działania. Przykładem takiego stosunku prawnego jest umowa zlecenia czy umowa o pracę. Zgodnie z art. 734 §1 KC przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do działania w imieniu dającego zlecenie.

Wygaśnięcie pełnomocnictwa może nastąpić w wyniku:

- odwołania pełnomocnictwa,
- upływu terminu, na jaki zostało udzielone,
- dokonania czynności, dla której było ustanowione pełnomocnictwo szczególne,
- śmierci mocodawcy lub pełnomocnika,
- utraty przez pełnomocnika zdolności do czynności prawnych.

Po wygaśnięciu umocowania pełnomocnik obowiązany jest zwrócić mocodawcy dokument pełnomocnictwa. Zgodnie z art. 108 KC pełnomocnik nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w imieniu mocodawcy oraz nie może reprezentować jednocześnie obu stron czynności.

I 3. Prokura

Prokura jest szczególnym rodzajem pełnomocnictwa. Została uregulowana w art. 109¹-109 KC. Udzielić jej może wyłącznie przedsiębiorca, podlegający obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców, a więc również stowarzyszenie, fundacja prowadząca działalność gospodarczą oraz spółdzielnia. Prokura jest pełnomocnictwem o wyjątkowo szerokim zakresie umocowania, upoważnia bowiem przedstawiciela, zwanego prokurentem, do dokonywania wszelkich czynności sądowych i pozasądowych, jakie związane są z prowadzeniem przedsiębiorstwa, z wyjątkiem zbycia lub oddania do czasowego korzystania przedsiębiorstwa oraz zbycia i obciążenia nieruchomości. Prokura pod rygorem nieważności musi zostać udzielona na piśmie. W zależności od liczby osób upoważnionych do dokonywania czynności prawnych wyróżnia

² Przykłady zarówno pełnomocnictw, jak i tekstu odwołania pełnomocnictwa znajdują się na stronie: www.eurofirma.pl/umowy.htm

się prokurę łączną (upoważnionych jest kilka osób działających łącznie) lub oddzielną. Udzielenie i wygaśnięcie prokury przedsiębiorca jest zobowiązany zgłosić do KRS (prokura jest ujawniana w rejestrze).

I 4. Zobowiązania

Zgodnie z art. 353 §1 KC zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika określonego zachowania (świadczenia), a dłużnik powinien świadczenie spełnić. Stronami zobowiązania są wierzyciel, czyli podmiot uprawniony i dłużnik, czyli podmiot obowiązany. Przedmiotem zobowiązania jest świadczenie, które ma spełnić dłużnik. Może ono polegać na określonym działaniu i zaniechaniu (art. 353 §2 KC). Prawo przysługujące wierzycielowi to wierzytelność. Prawu wierzyciela odpowiada istniejący po stronie dłużnika obowiązek spełnienia świadczenia (dług). Podstawowym źródłem zobowiązań są umowy, czyli zgodne oświadczenia woli stron.

W art. 353¹ KC została określona zasada swobody umów. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Oznacza to, że co do zasady strony mogą swobodnie określić warunki umowy. Niektóre przepisy ustawy mają charakter bezwzględnie obowiązujący i ograniczają zasadę swobody umów. W kodeksie cywilnym określone zostały umowy typowe, takie jak: sprzedaż, zamiana, darowizna i inne.

W każdej umowie muszą znaleźć się postanowienia stanowiące pewne minimum, bez którego nie można mówić o powstaniu zobowiązania (*essentialia negotii*). Przede wszystkim umowa musi określać strony, aby wiadomo było, kto zawiera umowę. Ponadto musi precyzować, do czego zobowiązuje się każda ze stron. Zwykle umowy wskazują również miejsce spełnienia świadczenia, czas wykonania zobowiązania oraz czas obowiązywania umowy. Umowa może zostać zawarta na czas oznaczony – wówczas wygasa po okresie, na jaki została zawarta i nie ma w zasadzie możliwości jej wcześniejszego jednostronnego rozwiązania. Umowa może również zostać zawarta na czas nieoznaczony i wówczas wiąże strony do czasu wypowiedzenia umowy przez jedną ze stron.

I 5. Oferta

Jednym ze sposobów zawarcia umowy jest złożenie oferty i jej przyjęcie. Ofertą jest skierowana do konkretnego adresata lub nieokreślonych adresatów stanowcza propozycja zawarcia umowy oznaczonej treści. Zgodnie z art. 66 §1 KC oświadczenie woli składającego ofertę musi zawierać przynajmniej istotne postanowienia umowy. Jakie będą to postanowienia, zależy od rodzaju umowy (np. oferta zawarcia umowy kupna-sprzedaży musi zawierać co najmniej oznaczenie przedmiotu transakcji oraz cenę). Złożenie oferty powoduje, że oferent staje się związany ofertą i nie może jej wycofać ani zmienić jej treści. Adresat oferty może zdecydować, czy umowa zostanie zawarta. W przypadku przyjęcia oferty umowa zostaje zawarta z chwilą dojścia stosownego oświadczenia do adresata. Oferent może oznaczyć termin w ciągu którego oczekuje na odpowiedź co do akceptacji oferty i jest związany ofertą do czasu upływu tego terminu. Umowa zostaje zawarta, jeżeli adresat przyjmuje ofertę bez zastrzeżeń. W przypadku przyjęcia oferty z zastrzeżeniem zmiany lub uzupełnienia jej treści nie dochodzi do zawarcia umowy, ale poczytuje się ją za nową ofertę (art. 68) i teraz dotychczasowy oferent staje się adresatem zmodyfikowanej oferty. W wypadku podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, który otrzyma ofertę od podmiotu, z którym pozostaje w stałych stosunkach handlowych, brak odpowiedzi uważa się za przyjęcie oferty (art. 386).

I 6. Aukcja, przetarg, umowa przedwstępna

Zgodnie z art. 70¹ KC umowa może zostać zawarta w drodze aukcji albo przetargu. Aukcja i przetarg są szczególnymi sposobami zawarcia umowy w drodze oferty. Przetarg może być ograniczony (skierowany do określonych podmiotów) lub nieograniczony (skierowany do nieograniczonego kręgu podmiotów).

Uczestnicy aukcji składają oferty, z których każda kolejna jest dla organizatora przetargu korzystniejsza niż poprzednia (potocznie mówi się o licytacji). Umowa zostaje zawarta z osobą, która złożyła najkorzystniejszą ofertę. Natomiast uczestnicy przetargu pisemnego składają w określonym terminie pisemne oferty i w wyznaczonym dniu następuje otwarcie wszystkich złożonych ofert i wybór podmiotu, z którym zawarta zostanie umowa. Można wyróżnić trzy etapy przetargu: ogłoszenie, składanie ofert, wybór oferty i zawarcie umowy. Są przypadki, gdy przeprowadzenie przetargu jest obligatoryjne. Zazwyczaj warunkiem wzięcia udziału w przetargu jest wpłata wadium. Podmiot, którego oferta zostanie wybrana w przetargu, a nie przystąpi do wykonania umowy, traci złożone wadium. Nieomal zawsze ogłaszający przetarg zastrzega sobie możliwość odstąpienia od przetargu bez wybrania jakiegokolwiek oferty.

Zgodnie z ustawą o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie powierzenie organizacjom pozarządowym i spółdzielniom socjalnym realizacji zadań publicznych odbywa się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert. Przepisy tej ustawy określają, co powinna zawierać oferta oraz jakie kryteria bierze pod uwagę organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert. Konsekwencją wyboru oferty jest zawarcie umowy o wsparciu lub powierzeniu realizacji zadania publicznego i przekazanie dotacji. Na podstawie rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2005 r. w sprawie wzoru oferty realizacji zadania publicznego, ramowego wzoru umowy o wykonanie zadania publicznego i wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania minister pracy i polityki społecznej określił obowiązujący wzór oferty³.

Umowa przedwstępna polega na tym, że strony zobowiązują się do zawarcia określonej umowy. Dla swej ważności umowa przedwstępna powinna określać istotne postanowienia umowy przyrzeczonej oraz termin, w ciągu którego ma być zawarta umowa przyrzeczona (art. 389 KC). Umowa przedwstępna może rodzić dwa skutki: słabszy albo mocniejszy. Skutek słabszy polega na tym, że w przypadku niedotrzymania zobowiązania do zawarcia umowy przyrzeczonej druga strona może żądać naprawienia szkody, którą poniosła przez to, że liczyła na zawarcie umowy. Skutek mocniejszy oznacza, że druga strona może dochodzić przed sądem zawarcia umowy przyrzeczonej. Warunkiem zaistnienia tego skutku jest zawarcie umowy przedwstępnej w formie zastrzeżonej dla umowy przyrzeczonej, np. umowa przedwstępna zakupu nieruchomości dla wywołania silniejszego skutku musi być zawarta w formie aktu notarialnego.

I 7. Omówienie typowych umów

W teorii prawa cywilnego wyróżnia się umowy nazwane i nienazwane. Umowa nazwana jest to każdy typ umowy mniej lub bardziej szczegółowo uregulowanej w ustawie. Przyjmuje się, że umowa nazwana to umowa o ustawowo określonych cechach. Przepisy prawa zawierają pojęcie i istotne elementy takiej umowy (*essentialia negotii*) oraz nadają jej odrębną nazwę. Zgodnie z zasadą swobody umów kontrahenci mogą zawierać także innego rodzaju umowy, dla których brak jest szczególnych regulacji prawnych. Określa się je mianem umów nienazwanych (Kocot, Janiszewski 2004).

Poniżej przedstawiono umowy najczęściej wykorzystywane w działalności podmiotów ekonomii społecznej.

³ Informacje na ten temat można znaleźć na stronie: www.pozytek.gov.pl

I 7.1. Umowa kupna-sprzedaży

Przez umowę sprzedaży sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę. Zgodnie z art. 155 KC umowa sprzedaży przenosi własność rzeczy. W przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku i rzeczy przyszłych, do przejścia własności konieczne jest przeniesienie posiadania rzeczy na kupującego. Przedmiotem umowy sprzedaży mogą być także energia oraz prawa. Z umową sprzedaży związana jest odpowiedzialność sprzedającego za wady sprzedawanej rzeczy (rękojmia)⁴.

I 7.2. Darowizna⁵

Umowa darowizny została uregulowana w art. 888-902 KC. Jest to umowa istotna z punktu widzenia działalności podmiotów ekonomii społecznej, albowiem często, poza uzyskiwaniem dochodów z działalności statutowej i działalności gospodarczej, podmioty te finansują swoją działalność z darowizn (dotyczy to zwłaszcza stowarzyszeń i fundacji). Umowa darowizny zaliczana jest do umów nieodpłatnych. Przez umowę darowizny darczyńca zobowiązuje się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swojego majątku (art. 888 §1 KC). Darowizna wymaga przyjęcia przez obdarowanego. Ukształtowanie darowizny jako umowy oznacza właśnie, że nikogo nie można obdarować wbrew jego woli.

Darowizna może polegać na:

- przeniesieniu określonych praw (własności, użytkowania wieczystego) na obdarowanego,
- zwolnieniu obdarowanego z długu.

Zgodnie z art. 890 §1 KC oświadczenie darczyńcy powinno być złożone w formie aktu notarialnego. W ten sposób ustawodawca chce zmusić ewentualnych darczyńców do namysłu i ochronić ich przed pochopnym podejmowaniem decyzji. Jednakże umowa darowizny zawarta bez zachowania tej formy staje się ważna, jeżeli przyrzeczone świadczenie zostało spełnione. Powyższy przepis nie uchybia jednakże przepisom, które ze względu na przedmiot darowizny wymagają zachowania szczególnej formy dla oświadczeń obu stron. Tak więc, np. umowa darowizny nieruchomości zawsze musi dla swej ważności zostać zawarta w formie aktu notarialnego.

Jeżeli rzecz darowana ma wady, darczyńca obowiązany jest do naprawienia szkody, którą wyrządził obdarowanemu przez to, że wiedząc o wadach nie zawiadomił go o nich w czasie właściwym. Przepisu tego nie stosuje się, gdy obdarowany mógł z łatwością wadę zauważyć.

Zgodnie z art. 893 KC darczyńca może nałożyć na obdarowanego obowiązek oznaczonego działania lub zaniechania, nie czyniąc nikogo wierzycielem (polecenie). Darczyńca, który wykonał zobowiązanie wynikające z umowy darowizny, może żądać wypełnienia polecenia. Po śmierci darczyńcy wypełnienia polecenia mogą żądać spadkobiercy darczyńcy, a jeżeli polecenie ma na względzie interes społeczny – także właściwy organ państwowy. Obdarowany może odmówić wypełnienia polecenia, jeżeli jest to usprawiedliwione wskutek istotnej zmiany stosunków. Jeżeli wypełnienia polecenia żąda darczyńca lub jego spadkobiercy, obdarowany może zwolnić się przez wydanie przedmiotu darowizny w naturze w takim stanie, w jakim przedmiot ten się znajduje.

Odwołanie darowizny jest możliwe w wypadku:

- niedostatku,
- rażącej niewdzięczności.

Jeszcze niewykonana darowizna może być odwołana, jeżeli darczyńca popadł w niedostatek. W wypadku gdy darowizna została już wykonana, obdarowany ma obowiązek dostarczania darczyńcy (w granicach wzbogacenia) środków utrzymania.

Gdy obdarowany dopuścił się względem darczyńcy rażącej niewdzięczności, darczyńca lub nawet jego spadkobiercy mogą odwołać darowiznę nawet już wykonaną.

⁴ Wzór takiej umowy znajduje się na stronie: www.federacja-konsumentow.org.pl

⁵ Oprac. Kamila Marciniak, stan prawny na dzień 1 sierpnia 2004 r. (www.prawo.ngo.pl).

W obu przypadkach odwołanie darowizny następuje przez oświadczenie złożone obdarowanemu na piśmie. Darowizna nie może być odwołana po upływie roku od dnia, w którym uprawniony do odwołania dowiedział się o niewdzięczności obdarowanego.

I 7.3. Umowa najmu

Duża część podmiotów prowadzi swoją działalność w lokalach należących do innych osób, w wynajmowanych pomieszczeniach. Zgodnie z art. 659 §1 KC przez umowę najmu⁶ wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu czynsz. Stronami umowy są wynajmujący i najemca. Jest to umowa odpłatna, zawsze związana z koniecznością zapłaty czynszu. Przedmiotem najmu może być zarówno rzecz ruchoma (np. samochód), jak i nieruchomości (np. lokal). Wynajmujący zobowiązuje się udostępnić rzecz najemcy w stanie przydatnym do użytku i utrzymywać ją w takim stanie przez cały czas trwania umowy, a najemca obowiązany jest płacić czynsz oraz ponosić drobne nakłady związane ze zwykłym użytkowaniem rzeczy. W zasadzie umowa najmu może zostać zawarta w dowolnej formie. Jednakże umowa najmu nieruchomości i pomieszczenia na czas dłuższy niż rok musi zostać zawarta na piśmie. W razie niezachowania tej formy, uważa się ją za zawartą na czas nieoznaczony (art. 660). W wypadku zmiany właściciela rzeczy w trakcie trwania umowy nowy właściciel wstępuje w stosunek najmu, może jednakże wypowiedzieć najem z zachowaniem terminu wypowiedzenia. Uprawnienie to nie przysuguje, jeżeli umowa najmu była zawarta na piśmie z datą pewną. Na podstawie art. 672 KC w wypadku zalegania najemcy z czynszem przez określony czas, wynajmujący może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym.

I 7.4. Użyczenie

W niektórych przypadkach podmioty ekonomii społecznej otrzymują rzeczy, takie jak sprzęt biurowy, samochody, lokale na biuro itp. w nieodpłatne użytkowanie. Następuje to na podstawie umowy użyczenia⁷. W codziennej praktyce umowa użyczenia jest często potocznie nazywana „pożyczką”. Przez umowę użyczenia użyczający zobowiązuje się zezwolić biorącemu w użyczenie, przez czas oznaczony lub nieoznaczony, na bezpłatne używanie oddanej mu w tym celu rzeczy (art. 710 KC).

Użyczenie jest więc umową nieodpłatną. Biorący w użyczenie nie może oddać rzeczy do używania innej osobie (osobie trzeciej) bez zgody użyczającego. Biorący w użyczenie obowiązany jest oddać rzecz, gdy uczynił z rzeczy użytek odpowiadający umowie, np. organizacja, która „pożyczyła” samochód w celu przewiezienia otrzymanych darów rzeczowych, powinna go zwrócić po wykonaniu tej pracy. Ponadto użyczający może zażądać zwrotu rzeczy, jeżeli biorący używa jej w sposób nieprawidłowy, powierza rzecz innej osobie albo, gdy rzecz stanie mu się nagle potrzebna, z powodów których nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy.

I 7.5. Pożyczka

Zgodnie z art. 720 KC przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość

⁶ Wzór umowy najmu lokalu użytkowego do celów prowadzenia działalności gospodarczej (np. na biuro) znajduje się na stronie: www.e-prawnik.pl

⁷ Wzór umowy użyczenia lokalu znajduje się na stronie: www.e-prawnik.pl

pieniędzy albo rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Przedmiotem pożyczki mogą być wyłącznie pieniądze lub rzeczy oznaczone tylko co do gatunku. Biorący pożyczkę staje się właścicielem wydanych mu rzeczy. Obowiązek zwrotu nie dotyczy tych samych rzeczy, które najczęściej zostają zużyte, ale takiej samej ilości pieniędzy lub rzeczy. Umowa pożyczki⁸ może mieć charakter odpłatny lub nieodpłatny. Jeżeli pożyczka jest odpłatna ustala się wysokość odsetek. Jeżeli wartość umowy przekracza 500 zł dla celów dowodowych umowa powinna zostać potwierdzona pismem.

I 7.6. Umowa o dzieło

Umowa o dzieło⁹ jest jedną z umów powszechnie wykorzystywanych w celu zatrudnienia wykwalifikowanych pracowników. Artykuł 201 Prawa spółdzielczego stanowi, że statut spółdzielni może przewidywać zatrudnienie wszystkich lub niektórych członków nie na podstawie spółdzielczej umowy o pracę, lecz na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło, jeżeli jest to uzasadnione rodzajem działalności spółdzielni. Niestety, w odniesieniu do spółdzielni socjalnych obowiązuje zapis z art. 12 ust.1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2006 r. o spółdzielniach socjalnych, na podstawie którego stosunek pracy pomiędzy spółdzielnią socjalną a jej członkiem nawiązuje się na podstawie spółdzielczej umowy o pracę. W przypadku stowarzyszeń i fundacji nie ma żadnych ograniczeń co do możliwości zatrudniania pracowników w oparciu o umowy o dzieło lub zlecenia. Zgodnie z art. 627 KC na podstawie umowy o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do wypłaty wynagrodzenia. Jest to umowa odpłatna o charakterze wzajemnym. Umowa o dzieło jest tzw. umową rezultatu, w odróżnieniu od umowy zlecenia, która jest umową starannego działania. Dziełem jest każdy efekt pracy ludzkiej, który powstaje na zamówienie, czyli nie istnieje w chwili zawarcia umowy. Jeżeli efektem pracy ma być utwór w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, np. przygotowanie projektu architektonicznego, napisanie książki, namalowanie obrazu, skomponowanie muzyki lub napisanie programu komputerowego, to należy pamiętać o zawarciu w umowie stosownych postanowień, regulujących przeniesienie majątkowych praw autorskich. Wynagrodzenie za wykonanie dzieła może być kosztorysowe lub ryczałtowe. Pierwsze polega na zestawieniu planowanych prac i przewidywanych kosztów, drugie określa tylko kwotę globalną, bez rozbijania jej na poszczególne pozycje (Pyziak-Szafnicka, Robaczyński 2001). Wynagrodzenie ryczałtowe w zasadzie nie podlega zmianom, nawet w razie zmian cen energii, materiałów, robocizny. Jednakże zgodnie z art. 632 §2 KC jeżeli wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą, sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. W przypadku wynagrodzenia kosztorysowego w razie konieczności wykonania dodatkowych prac, których nie uwzględniono w kosztorysie, przyjmujący zamówienie może żądać odpowiedniego podwyższenia wynagrodzenia. Przyjmujący zamówienie musi uzyskać zgodę zamawiającego na wykonanie prac dodatkowych. Gdyby konieczność wykonania prac dodatkowych spowodowała znaczne podwyższenie umówionego wynagrodzenia, zamawiający może od umowy odstąpić, ale musi zapłacić za dotychczas wykonane prace.

I 7.7. Umowa zlecenia

Obok umowy o dzieło, umowa zlecenia¹⁰ jest najczęściej wykorzystywana do zatrudniania pracowników na podstawie umowy cywilnoprawnej. Umowa ta została uregulowana w art. 734-751 KC. Zgodnie z art. 734 §1 KC przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie. Na podstawie art. 750 KC przepisy dotyczące zlecenia stosuje się do wszystkich umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami. Zlecenie może mieć charakter umowy odpłatnej i nieodpłatnej, jednakże w razie braku wyraźnych ustaleń, przyjmuje się, że za wykonanie zlecenia należy się wynagrodzenie. Rozwiązanie umowy następuje w razie wykonania zlecenia. Ponadto dający zlecenie może wypowiedzieć zlecenie w każdym czasie bez podawania powodów, a przy-

⁸ Wzór umowy pożyczki znajduje się na stronie: www.e_prawnik.pl

⁹ Wzór umowy o dzieło znajduje się na stronie: www.federacja-konsumentow.org.pl

¹⁰ Wzór umowy zlecenia znajduje się na stronie: www.federacja-konsumentow.org.pl

mujący zlecenie z ważnych powodów. Umowa ta różni się od umowy o dzieło tym, że jest to umowa starannego działania i efektem jej wykonania nie musi być powstanie konkretnego dzieła.

17.8. Inne umowy – umowy nienazwane

Jak już wcześniej wspomniano, zasada swobody umów pozwala stronom swobodnie kształtować treść wiążących ich umów. W związku z powyższym w obrocie występuje wiele umów, które choć nie zostały wprost uregulowane w Kodeksie cywilnym, to jednak są na tyle powszechne, że doczekały się swoich nazw. Przykładowo, umowy dotacji i sponsoringu wiążą się z przekazaniem środków finansowych, jednakże nie mają charakteru nieodpłatnego tak jak umowa darowizny. W zamian za dofinansowanie w ramach dotacji grantobiorca zobowiązuje się zrealizować konkretny projekt, a sponsorowany na podstawie umowy sponsoringu zobowiązuje się do reklamowania, promowania sponsora, a przez to do budowania jego pozytywnego wizerunku.

17.9. Spółdzielcza umowa o pracę

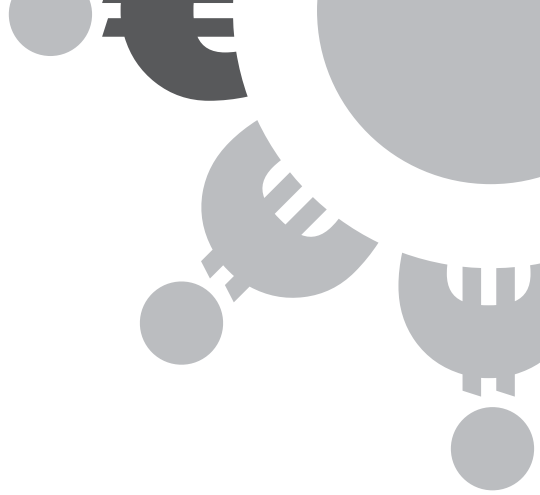
Na zakończenie zostanie omówiona umowa, która nie jest umową prawa cywilnego, jednakże ma duże znaczenie z punktu widzenia podmiotów ekonomii społecznej, a mianowicie spółdzielcza umowa o pracę¹¹. Jest ona jedną z form nawiązania stosunku pracy – typową przede wszystkim dla spółdzielni pracy. Określa zasady zatrudnienia członków zwykłych spółdzielni pracy, ponadto spółdzielni inwalidów, niewidomych, spółdzielni rękodzieła ludowego i artystycznego, które realizują swoją działalność przez pracę wykonywaną w prowadzonym wspólnie przedsiębiorstwie. Podobnie, to znaczy również osobista praca członków stanowi podstawę funkcjonowania spółdzielni socjalnych, tworzonych przez bezrobotnych czy niepełnosprawnych. Spółdzielcza umowa o pracę jest umową szczególnego rodzaju. Znajduje zastosowanie wyłącznie w spółdzielczości pracy i tylko wobec członków spółdzielni. Na tę umowę składają się dwa elementy – obowiązek spółdzielni pracy zatrudnienia jej członka oraz – wynikający właśnie z członkostwa – obowiązek świadczenia pracy na rzecz spółdzielni przez jej członka. Konsekwencją takiego rozwiązania jest to, że zawarcie spółdzielczej umowy o pracę w każdym przypadku jest uzależnione od przystąpienia do spółdzielni i uzyskania w niej członkostwa. Spółdzielczy stosunek pracy nawiązywany jest na podstawie spółdzielczej umowy o pracę. Różnica pomiędzy spółdzielczym stosunkiem pracy a stosunkiem pracy, którego podstawę stanowi umowa o pracę, polega przede wszystkim na większej stabilizacji zatrudnienia. Spółdzielczy stosunek pracy jest również ściśle powiązany z cywilnoprawnym stosunkiem członkostwa w spółdzielni. To właśnie z członkostwa w spółdzielni wynika prawo a jednocześnie obowiązek członka do pracy w spółdzielni. Spółdzielcza umowa o pracę powinna być zawarta z chwilą przyjęcia członka do spółdzielni. Ze ścisłego połączenia stosunku pracy z członkostwem w spółdzielni wynika, że spółdzielczy stosunek pracy powinien trwać w zasadzie przez cały okres członkostwa. Spółdzielcza umowa o pracę wygasa z chwilą ustania członkostwa w spółdzielni. Prawo spółdzielcze w sposób wyczerpujący wskazuje przypadki rozwiązania tej umowy. W czasie trwania członkostwa może być ona rozwiązana na mocy porozumienia stron, które jednak musi być połączone z wypowiedzeniem członkostwa. Umowa ta może być również rozwiązana na podstawie wypowiedzenia, gdy członek stracił zdolność do wykonywania pracy albo nie z własnej winy utracił uprawnienia do jej wykonywania oraz gdy jest to uzasadnione potrzebami gospodarczymi lub organizacyjnymi w spółdzielni. Są to jedyne powody, które uzasadniają wypowiedzenie tej umowy. Więź pracownicza może być również rozwiązana w wyniku rozwiązania przez spółdzielnię stosunku pracy w trybie natychmiastowym. Prawo spółdzielcze, w przeciwieństwie do prawa pracy, nie zna instytucji rozwiązania stosunku pracy w trybie natychmiastowym z winy pracownika. Zamiast tego trybu może dojść do wykluczenia członka ze spółdzielni. Wykluczenie powoduje utratę członkostwa w spółdzielni, w konsekwencji czego spółdzielcza umowa o pracę wygasa. Członkostwo w spółdzielni, a wraz z nim spółdzielczy stosunek pracy, wygasa w razie śmierci członka, wypowiedzenia przez niego stosunku członkostwa,

¹¹ Przykładowa spółdzielcza umowa o pracę znajduje się na stronie: www.prawo.egospodarka.pl

wykluczenia (z powodu przyczyn zawinionych przez członka), wykreślenia (z powodu przyczyn przez członka niezawinionych) (Ostalecka, www.praca.ffmpeg.pl).

Literatura

Kocot W., Janiszewski J., *Prawo cywilne*, [w:] W. Kocot i inni, Podręcznik Elementy prawa, Difin, Warszawa 2004
Pyziak-Szafrnicka M., Robaczyński W., *Elementarny kurs prawa cywilnego*, Dom Wydawniczy ABC, 2001



Radosław Skiba
Stowarzyszenie Klon/Jawor

**Prawo gospodarcze
– prawne aspekty tworzenia
i działania podmiotów
ekonomii społecznej**

I. Podstawowe pojęcia i definicje

I.1. Ekonomia społeczna

Szczegółowe rozważania na temat różnych koncepcji ekonomii społecznej wykraczają poza ramy tego artykułu. Nadmienić jedynie wypada, iż w dalszych rozważaniach nad prawnymi aspektami tworzenia i działania podmiotów mieszczących się w pojęciu „podmiotów ekonomii społecznej”, za ich istotną cechę uznaję m.in. prymat działania na rzecz ludzi (członków, podopiecznych) nad maksymalizacją zysku, dobrowolne i otwarte członkostwo oraz demokratyczną kontrolę. Za podmioty ekonomii społecznej w tym rozumieniu uznać należy przede wszystkim spółdzielnie, towarzystwa świadczeń wzajemnych oraz fundacje i stowarzyszenia (Pieńkowska, www.ngo.pl).

Organizacja pozarządowa – prawna definicja organizacji pozarządowej znajduje się w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2003 r., Nr 96, poz. 873). Definicja ta ma charakter uniwersalny, w tym sensie, iż inne akty prawne w swojej treści często odwołują się do pojęcia organizacji pozarządowej w rozumieniu ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (np. ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o zatrudnieniu socjalnym – art. 2 pkt 2). Zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie „organizacjami pozarządowymi są, nie będące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych, i nie działające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nie posiadające osobowości prawnej utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia, z zastrzeżeniem ust. 4”. Nie są organizacjami pozarządowymi partie polityczne, związki zawodowe, organizacje pracodawców, samorządy zawodowe, spółki działające na podstawie ustawy o kulturze fizycznej. Z treści dalszych przepisów wynika, że nie są organizacjami pozarządowymi organizacje „kościelne”.

Projektowana nowelizacja ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw miała wprowadzić nową definicję organizacji pozarządowej, zgodnie z którą organizacjami pozarządowymi byłyby osoby prawne i jednostki nieposiadające osobowości prawnej działające na zasadzie dobrowolności, nie będące jednostkami sektora finansów publicznych, utworzone w celu niezarobkowym, nie działające w celu uzyskania zysku i przeznaczające całość dochodu na realizację celów statutowych, w tym fundacje, stowarzyszenia i organizacje „kościelne”. Zgodnie z nowymi przepisami nie mogłyby zostać uznane za organizacje pozarządowe spółki prawa handlowego i uczelnie niepubliczne. Nowelizacja ta nie została jednakże dotychczas uchwalona.

Organizacje społeczne – w niektórych aktach prawnych pojawia się pojęcie organizacji społecznej, którym określa się wszystkie trwałe zrzeszenia osób fizycznych, a także prawnych, tzn. takie grupy tych podmiotów, które są związane wspólnym celem i stałą więzią organizacyjną, nie wchodzące w skład aparatu państwowego i nie będące zarazem spółkami prywatnymi (Smoktunowicz 1992, s. 15).

Działalność statutowa została zdefiniowana w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 15 listopada 2001 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości dla niektórych jednostek nie będących spółkami handlowymi, nie prowadzących działalności gospodarczej. Zgodnie z tymi przepisami przez działalność statutową rozumie się działalność jednostki nie mającą charakteru działalności gospodarczej, określoną przepisami prawa oraz jej statutem.

Działalność pożytku publicznego – zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie jest to działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych

określonych w ustawie. W art. 4 wymienionej ustawy wskazane zostały zadania należące do sfery zadań publicznych, np.: pomoc społeczna, działalność charytatywna, promocja zatrudnienia i aktywizacja zawodowa, działalność wspomagająca rozwój gospodarczy, w tym rozwój przedsiębiorczości.

Działalność nieodpłatna pożytku publicznego – jest to taka działalność statutowa organizacji pozarządowej, za którą organizacja nie pobiera opłat (wynagrodzenia). Jest to więc klasyczna działalność statutowa. Organizacja najpierw z różnych źródeł pozyskuje środki finansowe na swoją działalność (występuje o dotacje, poszukuje darczyńców, sponsorów, organizuje zbiórki publiczne) oraz korzysta z pracy wolontariuszy, a następnie nieodpłatnie świadczy usługi na rzecz swoich „klientów”, „podopiecznych” lub członków (np. organizuje szkolenia, za które uczestnicy nie muszą płacić, drukuje bezpłatne publikacje, wydaje darmowe posiłki). Można powiedzieć, że ten rodzaj działalności jest charakterystyczny właśnie dla organizacji pozarządowych.

Działalność odpłatna pożytku publicznego – jest to działalność statutowa organizacji pozarządowej, za którą organizacja pobiera opłaty (wynagrodzenie). Organizacje pozarządowe mogą prowadzić działalność odpłatną, jeżeli spełnione są warunki określone w art. 9 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Także działalność spółdzielni socjalnych może być prowadzona jako działalność odpłatna.

Warunek pierwszy, który musi zostać spełniony, to wynagrodzenie organizacji z tytułu prowadzonej działalności odpłatnej pożytku publicznego nie może przekroczyć bezpośrednich kosztów danej działalności. Odpłatność (wynagrodzenie) pobierane przez organizację za świadczone przez nią usługi lub wytworzone dobra w odniesieniu do działalności danego rodzaju nie może być wyższa, od tego które wynika z kalkulacji bezpośrednich kosztów tej działalności. Innymi słowy organizacja może prowadzić działalność odpłatną skalkulowaną w taki sposób, aby uzyskać jedynie prosty zwrot kosztów, poniesionych nakładów, bez osiągnięcia zysku z danej działalności.

Drugim warunkiem, którego spełnienie jest konieczne, aby skorzystać z możliwości prowadzenia działalności odpłatnej jest to, aby wynagrodzenia osób zatrudnionych w organizacji oraz osób współpracujących z organizacją na podstawie umów o dzieło lub umów zlecenia nie przekraczały miesięcznie 1,5-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw, ogłoszonego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego za rok poprzedni. W 2007 r. jest to kwota ok. 3.400 zł brutto. Warunek dotyczący limitu wynagrodzeń w organizacji jest dość restrykcyjny. Dotyczy on nie tylko zarobków osób zatrudnionych przy działalności odpłatnej, ale również przy prowadzonej przez organizację działalności nieodpłatnej. Wystarczy więc, że wynagrodzenie jednej z osób zatrudnionych przez organizację pozarządową przekroczy podany wyżej limit, a prowadzona przez organizację działalność odpłatna staje się działalnością gospodarczą (Skiba 2004).

Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie przewiduje ponadto dwa szczególne rodzaje działalności odpłatnej pożytku publicznego:

1. Sprzedaż towarów lub usług wytworzonych lub świadczonych przez osoby bezpośrednio korzystające z działalności pożytku publicznego, w szczególności w zakresie rehabilitacji oraz przystosowania do pracy zawodowej osób niepełnosprawnych.
2. Sprzedaż przedmiotów darowizny na cele prowadzenia działalności pożytku publicznego.

Konsekwencją przekroczenia przez organizację warunków prowadzenia działalności odpłatnej pożytku publicznego jest uznanie tej działalności za działalność gospodarczą. Na tle zaprezentowanych rozważań powstaje jednakże pytanie, czy każde – chociażby jednorazowe – przekroczenie warunków opisanych w art. 9 ustawy o działalności pożytku publicznego powoduje przejście z działalności odpłatnej do działalności gospodarczej? Otóż zgodnie z opinią Huberta Izdebskiego, gdy niespełnienie warunków określonych w art. 9 ust. 1 ustawy ma charakter jednorazowy lub okazjonalny nie mamy do czynienia z działalnością gospodarczą. Dopiero, gdy brak spełnienia tych kryteriów ma charakter powtarzalny, wówczas jest to działalność gospodarcza w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, co powoduje m.in. obowiązek zgłoszenia tej działalności do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (Izdebski 2003).

Działalność gospodarcza – zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807) – to zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Przepisów ustawy nie stosuje się do działalności w rolnictwie i tzw. agroturystyki.

2. Stowarzyszenia

Stowarzyszenia są jedną z podstawowych form prawnych, w które zorganizowane są podmioty należące do sektora organizacji pozarządowych (tzw. trzeciego sektora). Obok fundacji są statystycznie najliczniejszą grupą organizacji pozarządowych. Stowarzyszenia stanowią najwyraźniejszy przejaw realizacji wolności zrzeszania się, ustanowionej w art. 58 Konstytucji RP oraz aktach prawa międzynarodowego (Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka uchwalonej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w 1948 r. oraz Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r.). Zgodnie z Konstytucją RP każdemu zapewnia się wolność zrzeszania się. Zakazane są zrzeszenia, których cel lub działalność są sprzeczne z Konstytucją lub ustawą. O odmowie rejestracji lub zakazie działania takiego zrzeszenia orzeka sąd. Zakazane jest istnienie partii politycznych i innych organizacji odwołujących się w swoich programach do totalitarnych metod i praktyk działania nazizmu, faszystów i komunizmu, a także tych, których program lub działalność zakłada lub dopuszcza nienawiść rasową i narodowościową, stosowanie przemocy w celu zdobycia władzy lub wpływu na politykę państwa albo przewiduje utajnienie struktur lub członkostwa.

Podstawowym aktem prawnym regulującym tworzenie i działanie stowarzyszeń jest ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 2001 r., Nr 79, poz. 855). Zgodnie z przepisami tej ustawy obywatele polscy realizują prawo zrzeszania się w stowarzyszeniach, zgodnie z przepisami Konstytucji oraz porządkiem prawnym określonym w ustawach. Prawo zrzeszania się w stowarzyszeniach może podlegać ograniczeniom przewidzianym jedynie przez ustawy, niezbędnym do zapewnienia interesów bezpieczeństwa państwowego lub porządku publicznego oraz ochrony zdrowia lub moralności publicznej albo ochrony praw i wolności innych osób. Tworzenie stowarzyszeń przyjmujących zasadę bezwzględnego posłuszeństwa ich członków wobec władz stowarzyszenia jest zakazane.

2.1. Pojęcie stowarzyszenia

W najszerszym znaczeniu przez stowarzyszenie rozumie się dobrowolne zrzeszenie ludzi w formie organizacji dla osiągnięcia wspólnymi siłami i środkami określonego celu (Czerwiński 1938, s. 993). Zgodnie z definicją podawaną przez *Słownik języka polskiego*, stowarzyszenie jest to dobrowolny i trwały związek grupy osób, zorganizowany dla realizacji wspólnych zamierzeń lub dla niezarobkowego prowadzenia jakiejś działalności, np. kulturalnej, społecznej (Słownik 1998). Natomiast w sensie prawnym stowarzyszenie jest to dobrowolne, samorządne, trwałe zrzeszenie o celach niezarobkowych (art. 2 ust. 1 Prawo o stowarzyszeniach). Dobrowolność stowarzyszenia polega na swobodzie tworzenia stowarzyszeń, dobrowolności przystąpienia do istniejącego stowarzyszenia oraz na nieograniczonej swobodzie wystąpienia ze stowarzyszenia. Trwałość oznacza, że stowarzyszenie istnieje niezależnie od konkretnego składu swoich członków (pod warunkiem że liczba członków nie spadnie poniżej ustawowego minimum). Niezarobkowy cel oznacza, że celem stowarzyszenia nie może być prowadzenie działalności gospodarczej i osiąganie zysków. Celem stowarzyszenia nie może być również przysporzenie korzyści majątkowych członkom stowarzyszenia. Dlatego też stowarzyszenia mogą prowadzić działalność gospodarczą, lecz dochód z tej działalności powinien służyć wyłącznie realizacji celów statutowych.

2.2. Podstawowe cechy stowarzyszenia

Prawo o stowarzyszeniach nie wskazuje celów, w jakich można się zrzeszać. Przepisy przewidują jedynie, iż stowarzyszenie nie może mieć celu zarobkowego. Zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy Prawo o stowarzyszeniach, stowarzyszenia samodzielnie określają swoje cele, programy działania i struktury organizacyjne oraz uchwalają akty wewnętrzne dotyczące

ich działalności. Zgodnie z art. 10 ust. 1 pkt 3 tej ustawy, statut stowarzyszenia powinien określać cele i sposoby ich realizacji. Niezarobkowy cel stowarzyszenia odróżnia je od innych zrzeszeń. Celem stowarzyszenia nie może być prowadzenie działalności gospodarczej i osiągnięcie zysków (Suski 2005).

Prawo o stowarzyszeniach ustalając wymóg niezarobkowego celu stowarzyszenia, dopuszcza równocześnie możliwość prowadzenia przez nie działalności gospodarczej. Tym niemniej dochód z działalności gospodarczej musi być przeznaczony na realizację celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału pomiędzy członków (art. 34). Właśnie zakaz dzielenia dochodów stowarzyszenia pomiędzy jego członków ma decydujące znaczenie dla uznania niezarobkowego celu stowarzyszenia. Działalność dochodowa stowarzyszeń jest bowiem zjawiskiem powszechnym i normalnym. Istotne jest, aby zyski z prowadzonej działalności przeznaczone były na cele statutowe. Takie stanowisko zajął również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27.02.1990 r. przyjmując, że dochód stowarzyszenia uzyskany z działalności gospodarczej służy realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między jego członków, także wówczas, gdy są pracownikami stowarzyszenia (Uchwała SN z dnia 27 lutego 1990 r., OSNC 1990, nr 10-11, s. 126).

Stowarzyszenia tworzą osoby fizyczne. Inne podmioty (osoby prawne) mogą być wyłącznie członkami wspierającymi stowarzyszenie. Stowarzyszenie musi posiadać minimum 15 członków „zwyczajnych”. Praktyka funkcjonowania stowarzyszeń oraz porównanie z przepisami obowiązującymi w innych krajach wskazują, iż jest to wysoki poziom, znacznie utrudniający zakładanie stowarzyszeń. Dlatego też dyskutowane są zmiany zmierzające do obniżenia minimalnej liczby członków stowarzyszenia do 10 osób¹.

Stowarzyszenia są zorganizowane w sposób demokratyczny. Zasadę demokracji wewnętrznej stowarzyszenia wyraża art. 11 Prawa o stowarzyszeniach, według którego najwyższą władzą stowarzyszenia jest walne zebranie członków. Podejmując uchwały na walnym zgromadzeniu, członkowie mają równe głosy i obowiązani są podporządkować się woli większości. Z zasadą tą związana jest zasada równości członków stowarzyszenia – wszyscy członkowie stowarzyszenia są równi wobec jego władz i względem siebie, z czego wynika prawo do równego traktowania (Suski 2005).

Stowarzyszenie podlega rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym (KRS) i zgodnie z art. 17 Prawa o stowarzyszeniach oraz art. 37 KC z chwilą rejestracji uzyskuje osobowość prawną i może rozpocząć działalność. Osobowość prawna oznacza, że stowarzyszenie uzyskuje zdolność prawną, tj. możliwość bycia podmiotem praw i obowiązków oraz zdolność do czynności prawnych, co oznacza możliwość osobistego nabywania praw i zaciągania zobowiązań we własnym imieniu i na własny rachunek (Granat 2000).

2.3. Statut stowarzyszenia

Statut jest podstawowym dokumentem wyznaczającym strukturę stowarzyszenia. Zgodnie z art. 35 i 38 KC powstanie, ustrój i ustanie osób prawnych określają właściwe przepisy; w wypadkach i w zakresie w tych przepisach przewidzianych organizacje i sposób działania osoby prawnej reguluje także jej statut. Osoba prawna działa poprzez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na niej statucie.

Zgodnie z obecnie dominującym poglądem statut stowarzyszenia (również spółdzielni) jest umową zawartą przez zawierających stowarzyszenie, do której przystępują dalsi członkowie tego stowarzyszenia. Artykuł 10 Prawa o stowarzyszeniach wskazuje na obligatoryjne postanowienia statutu. Oprócz tego statut może zawierać również inne postanowienia. Generalnie członkowie stowarzyszenia mają swobodę w określeniu władz, ich struktury i kompetencji. Zgodnie z przepisami prawa koniecznymi organami stowarzyszenia są walne zebranie członków, zarząd i organ kontroli wewnętrznej.

¹ Projekt z dnia 3 października 2006 r. o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw.

2.4. Zatrudnianie pracowników i społeczna działalność członków

Zgodnie z art. 2 ust. 3 Prawa o stowarzyszeniach stowarzyszenie opiera swoją działalność na pracy społecznej członków. Do prowadzenia swych spraw może jednak zatrudniać pracowników. W związku z tym zapisem powstały wątpliwości, czy pracownik stowarzyszenia może być jego członkiem. W uchwale z dnia 27 lutego 1990 r. Sąd Najwyższy uznał, że pracownik stowarzyszenia może być jednocześnie członkiem stowarzyszenia. Okoliczność ta jednak nie ma wpływu na prawa i obowiązki wynikające ze stosunku pracowniczego. Członkostwo stowarzyszenia nie zwiększa ani nie zmniejsza uprawnień pracowniczych unormowanych w prawie pracy. Oznacza to, że pracownik, który jest jednocześnie członkiem stowarzyszenia, z tego tytułu nie znajduje się w uprzywilejowanej sytuacji. Prawa zatem i obowiązki zarówno pracownika, jak i członka stowarzyszenia nie są wspólne i podlegają odrębnym reżimom prawnym (Uchwała SN z dnia 27 lutego 1990 r., III PZP 59/89, OSNC 1990/10-11, s. 126). Natomiast w postanowieniu z dnia 7 kwietnia 1992 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że zawężenie możliwości pozostania członkiem stowarzyszenia jedynie do osób nie będących pracownikami nie ma podstawy ani w przepisach ustawy, ani w zasadach współżycia społecznego. Przeciwnie, względy celowości pozwalają mniemać, że efekty pracy członków stowarzyszenia będą z reguły lepsze, zważywszy na dodatkowe powiązanie takich pracowników z pracodawcą. W postanowieniu tym Sąd uznał również za dopuszczalne, w ograniczonym zakresie, zatrudnienie w stowarzyszeniu jego członków pełniących funkcje członków zarządu (Postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia 7 kwietnia 1992 r. sygn. I Acr 130/92, PS 1993, nr 11-12, wkładka OSA, s. 25-26).

2.5. Działalność gospodarcza

Zgodnie z art. 34 Prawa o stowarzyszeniach, stowarzyszenie może prowadzić działalność gospodarczą według ogólnych zasad. Stowarzyszenie może prowadzić działalność zarobkową zarówno w formach organizacyjnie wyodrębnionych (spółki, spółdzielnie), jak i bezpośrednio. W pierwszym przypadku w obrocie występują odrębne od stowarzyszenia podmioty, w których ma ono udziały lub akcje (Suski 2005). Zgodnie z przepisami ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, jeżeli stowarzyszenie wpisane do rejestru stowarzyszeń podejmuje działalność gospodarczą, podlega obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców. Stowarzyszenia mogą prowadzić każdy rodzaj działalności, pod warunkiem że przepisy szczególne nie zastrzegają do jej prowadzenia określonej formy prawnej (np. banki mogą być tworzone jako banki państwowe, spółdzielcze i spółki akcyjne). Stowarzyszenia nie mogą więc wykonywać czynności zastrzeżonych dla banków, w tym udzielać kredytów. Mogą natomiast udzielać pożyczek, pod warunkiem że dokonują tego ze środków własnych.

Stowarzyszenie prowadzące działalność gospodarczą jest zgodnie z art. 43¹ KC przedsiębiorcą i działa pod firmą, którą w wypadku osoby prawnej jest jej nazwa. Firma przedsiębiorcy powinna odróżniać się dostatecznie od firm innych przedsiębiorców prowadzących działalność na tym samym rynku; nie może wprowadzać w błąd, w szczególności co do osoby przedsiębiorcy, przedmiotu działalności oraz miejsca działalności. Jako obligatoryjny element firmy przepisy przewidują określenie formy prawnej osoby prawnej.

2.6. Zakończenie działalności

W postanowieniu z dnia 19 czerwca 1996 r. Sąd Najwyższy uznał, że stowarzyszenie prowadzące działalność gospodarczą jest przedsiębiorcą i ma zdolność upadłościową (Postanowienie SN z dnia 19 czerwca 1996 r., sygn. III CZP 66/96 (OSNC 1996, nr 10, poz. 133)). W wypadku niewypłacalności dłużnik jest obowiązany w ciągu dwóch tygodni złożyć

w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Osobami uprawnionymi i zobowiązanymi do złożenia wniosku są osoby upoważnione do reprezentacji stowarzyszenia. Osoby te ponoszą odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku w terminie, a także mogą ponieść odpowiedzialność karną.

Zgodnie z art. 38 Prawa o stowarzyszeniach majątek zlikwidowanego stowarzyszenia przeznacza się na cel określony w statucie lub uchwale walnego zebrania. W razie braku postanowienia statutu lub uchwały w tej sprawie, sąd orzeka o przeznaczeniu majątku na określony cel społeczny. Z zapisów tych wynika, iż w razie likwidacji stowarzyszenia inaczej niż w wypadku spółek handlowych lub spółdzielni, pozostały majątek nie jest dzielony pomiędzy wspólników lub członków.

2.7. Członkowie stowarzyszenia

Stowarzyszenie musi posiadać minimum 15 członków „zwyczajnych”. Cudzoziemcy mieszkający w Polsce mogą tworzyć i należeć do stowarzyszeń na takich samych zasadach jak obywatele polscy. Cudzoziemcy mieszkający za granicą mogą przystępować tylko do tych stowarzyszeń, których statuty taką możliwość przewidują. Natomiast osoby prawne mogą być wyłącznie członkami wspierającymi stowarzyszenia. Statut może przewidywać także inne rodzaje członkostwa, np. status członków honorowych. Przepisy prawa nie określają praw i obowiązków członków wspierających i honorowych. W tym zakresie decydujące są postanowienia statutu.

2.8. Założenie stowarzyszenia

Zgodnie z art. 9 Prawa o stowarzyszeniach osoby pragnące założyć stowarzyszenie uchwalają statut stowarzyszenia i wybierają komitet założycielski. Przyjmuje się, że członkami komitetu założycielskiego mogą być wyłącznie założyciele stowarzyszenia. Ustawa nie określa liczby osób wchodzących w skład komitetu. Komitet założycielski składa do sądu rejestrowego wniosek o rejestrację stowarzyszenia wraz ze statutem, listą założycieli, zawierającą imiona i nazwiska, datę i miejsce urodzenia, miejsce zamieszkania oraz własnoręczne podpisy założycieli, protokół z wyboru komitetu założycielskiego, a także informację o adresie tymczasowej siedziby stowarzyszenia. Wniosek o rejestrację należy złożyć na urzędowym formularzu.

2.9. Związek stowarzyszeń

Zgodnie z art. 22 Prawa o stowarzyszeniach co najmniej trzy stowarzyszenia mogą założyć związek stowarzyszeń. Założycielami i członkami związku mogą być także inne osoby prawne (np. fundacje), z tym że osoby prawne mające cele zarobkowe mogą być członkami wspierającymi. Do związków stowarzyszeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące stowarzyszeń.

3. Fundacje

3.1. Pojęcie fundacji

Zgodnie z art. 12 Konstytucji RP zagwarantowana jest wolność tworzenia i działania różnych organizacji społecznych, ruchów obywatelskich oraz fundacji. Podstawowym aktem prawnym regulującym tworzenie i działanie fundacji jest ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (Dz.U. z 1984 r., Nr 21, poz. 97). W przepisach prawa, w tym również w ustawie o fundacjach nie ma prawnej definicji fundacji. W art. 1 określono jedynie, że fundacja może zostać ustanowiona dla realizacji zgodnych z podstawowymi interesami RP, 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. Zgodnie z potocznym znaczeniem słowa fundacja jest to: „ofiarowanie czegoś, zbudowanie czegoś na własny koszt do użytku społeczeństwa; ufundowanie czegoś” lub „instytucja, której podstawą jest majątek przeznaczony przez jej założyciela na określony cel (dobroczynny, kulturalny)” (Słownik 1998). Ponadto pewne wskazówki, czym jest fundacja, można znaleźć w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 7 lipca 1993 r. Sąd Najwyższy uznał, że fundacja jest to „formalnie spersonifikowany (osobowość prawna – przyp. autora) majątek, o którego przeznaczeniu (i sposobie wykorzystania) decyduje wola fundatora” (Wyrok SN z 7 lipca 1993 r. (III CZP 88/93 – OSNC 1994, poz. 14)).

Jak wynika z przytoczonych definicji, najważniejszym elementem fundacji jest więc majątek, który zostaje przeznaczony przez osobę tworzącą fundację na określony cel społecznie lub gospodarczo użyteczny. Majątek ma służyć zabezpieczeniu realizacji celów, dla których fundacja została utworzona. Fundacja jest osobą prawną typu zakładowego i – w odróżnieniu od osób prawnych typu korporacyjnego (np. stowarzyszeń i spółdzielni) – nie może posiadać członków, a jej głównym substratem jest majątek, bez którego nie może istnieć (Granat 2000). Zgodnie z polskim prawem fundacja może zostać ustanowiona wyłącznie w celu realizacji celów społecznie lub gospodarczo użytecznych (nie dla celów prywatnych).

3.2. Fundator – pojęcie i uprawnienia

Fundatorem może być zarówno osoba fizyczna, jak i osoba prawna, fundator może być jeden albo może być ich kilku, fundator może być obywatelem polskim lub cudzoziemcem. W sensie prawnym fundatorem jest osoba (podmiot), który złożył oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji; jest ona „historycznym twórcą fundacji”. Kolejni darczyńcy, sponsorzy nie są fundatorami, nawet jeżeli przekazują znaczne środki na rzecz fundacji. Wobec tego nie jest możliwe powołanie lub odwołanie kogoś z funkcji fundatora. Uprawnienia fundatora mają charakter osobisty, w tym znaczeniu, że nie mogą być one przedmiotem następstwa prawnego (są niezbywalne i nie podlegają dziedziczeniu). Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego uprawnienia fundatora dotyczące powoływania organów fundacji nie przechodzą na jego następcę prawnego (Uchwała SN z dnia 1 lutego 2000 r. (III CZP 36/99), OSNC 2000/7-8/124). Ponadto fundator nie posiada żadnych szczególnych praw z racji tego, iż jest fundatorem poza prawem ustanowienia statutu fundacji. Nie jest uprawniony do odwołania członków organu fundacji, jeżeli jej statut nie przyznaje mu tego uprawnienia. Uprawnienia fundatora wynikają bowiem ze statutu fundacji (Uchwała SN z dnia 13 grudnia 2000 r. (III CZP 42/00), OSNC 2001/5/67).

3.3. Ustanowienie fundacji

Aktem fundacyjnym jest oświadczenie woli, zmierzające do ustanowienia fundacji, w którym wskazano jej cele i majątek, przeznaczony na ich realizację (Cioch 2005). Akt fundacyjny nie tworzy fundacji, ale jest jedną z kilku konstytutywnych przesłanek ustanowienia fundacji (ustanowienie statutu i wpis do KRS). Sam akt fundacyjny nie może skutecznie doprowadzić do założenia fundacji (tamże). Oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji można złożyć w formie aktu notarialnego lub w testamencie. Zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy o fundacjach w oświadczeniu woli o ustanowieniu fundacji fundator powinien wskazać cel fundacji oraz składniki majątkowe przeznaczone na jego realizację. Jest to obligatoryjna treść aktu fundacyjnego. Dopuszczalne jest umieszczenie w akcie fundacyjnym także innych postanowień.

Zgodnie z przepisami fundacja podlega obowiązkowi wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Z chwilą wpisania do Krajowego Rejestru Sądowego fundacja uzyskuje osobowość prawną.

3.4. Statut fundacji

Jak już wcześniej była mowa zgodnie z art. 38 KC osoba prawna (także fundacja) działa poprzez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie oraz opartym na niej statucie. Statut fundacji ustalany jest przez fundatora (art. 5 ust. 1 ustawy o fundacjach) lub upoważnioną przez niego osobę fizyczną lub prawną (art. 6 ust. 1 ustawy o fundacjach). Jeżeli fundator powołał fundację w testamencie i nie ustalił jej statutu, zobowiązani są do tego jego spadkobiercy (art. 6 ust. 3). Zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o fundacjach fundator ustala statut fundacji, określający jej nazwę, siedzibę i majątek, cele, zasady, formy i zakres działalności fundacji, skład i organizację zarządu, sposób powoływania oraz obowiązki i uprawnienia tego organu i jego członków. Statut może zawierać również inne postanowienia, w szczególności dotyczące prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, dopuszczalności i warunków jej połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu, a także przewidywać tworzenie obok zarządu innych organów fundacji. Z przepisów ustawy o fundacjach wynika więc, iż jedynym koniecznym organem fundacji jest zarząd. Wymóg posiadania przez fundację dodatkowego organu o uprawnieniach kontrolnych związana jest z możliwością uzyskania przez nią statusu organizacji pożytku publicznego.

3.5. Majątek potrzebny do założenia fundacji

W ustawie o fundacjach określono, że składnikami majątkowymi przeznaczonymi na realizację celu fundacji mogą być pieniądze, papiery wartościowe, a także oddane fundacji na własność rzeczy ruchome i nieruchomości. Należy podkreślić, że przepisy prawa nie określają minimalnej wysokości składników majątkowych wskazywanych w akcie fundacyjnym i przeznaczanych przez fundatora na działalność fundacji.

„Ustawodawca nie określił minimalnego pułapu początkowego majątku fundacji, stąd też poza zakresem kognicji (zainteresowania) Sądu Rejestrowego pozostaje, oczywiście, ocena, czy jest to suma wystarczająca do osiągnięcia zakładanego celu fundacji. Majątek pierwotny (założycielski) fundacji w trakcie jej trwania i działania może ulegać zmianom in plus i in minus” (Postanowienie SN z dnia 12 lutego 2002 r. (I CKN 1388/99)).

Tak więc obecnie obowiązująca ustawa o fundacjach nie określa minimalnego majątku potrzebnego do ustanowienia fundacji. Przykładowo można wskazać, iż w Niemczech przepisy niektórych ustaw krajowych określają minimalną wartość majątku fundacji (10.000-20.000 DM) (Cioch 2005).

3.6. Działalność gospodarcza fundacji

W ustawie o fundacjach określono, że statut może przewidywać prowadzenie przez fundację działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 5 ust. 5 tej ustawy fundacja może prowadzić działalność gospodarczą w rozmiarach służących realizacji jej celów. Jeżeli fundacja ma prowadzić działalność gospodarczą, wartość środków majątkowych fundacji przeznaczonych na działalność gospodarczą nie może być mniejsza niż 1.000 zł. W postanowieniu z dnia 9 kwietnia 2003 r. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż z przepisów ustawy o fundacjach nie wynika, aby fundator w oświadczeniu o ustanowieniu fundacji, wskazując składniki majątkowe stanowiące fundusz założycielski fundacji, miał obowiązek odrębnego oznaczenia wartości składników majątkowych przeznaczonych na prowadzenie działalności gospodarczej (Postanowienie SN z dnia 9 kwietnia 2003 r., I CKN 281/01, OSNC 2004, nr 7-8 poz. 111). W postanowieniu z dnia 7 maja 2002 r. Sąd Najwyższy, odmiennie od utrwalonej praktyki sądów rejestrowych, uznał, że przedmiot działalności gospodarczej nie musi bezwzględnie zostać skonkretyzowany w akcie fundacyjnym i statucie. Odnośnie do działalności gospodarczej dopuszczalne jest ustanowienie w akcie fundacyjnym jedynie samej zasady, tzn. ustanowienie możliwości podjęcia działalności gospodarczej (Postanowienie SN z dnia 7 maja 2002 r., I CKN 162/00, LexPolonica, CD, Warszawa 1999-2005).

Jak już wspomniano fundacja może prowadzić działalność gospodarczą w rozmiarach służących realizacji jej celów. Oznacza to, że działalność gospodarcza powinna być pomocnicza, akcesoryjna wobec działalności statutowej. Celem prowadzenia działalności gospodarczej jest pozyskiwanie środków finansowych na działalność statutową. Tak więc działalność gospodarcza nie może wyczerpywać całości działalności fundacji. Niedopuszczalne jest nadanie działalności gospodarczej charakteru działalności podstawowej.

Pewne rozbieżności w praktyce orzecniczej sądów wywoływała kwestia prowadzenia działalności gospodarczej i statutowej w tym samym zakresie przedmiotowym. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że podporządkowanie rozmiarów działalności gospodarczej realizowanym przez fundację celom nie stwarza bezwzględnej konieczności przedmiotowego rozdzielenia omawianych sfer działania. Akcent trzeba bowiem kłaść nie na zagadnienie takich a nie innych postanowień statutowych, lecz na kwestię ich praktycznej realizacji, przy czym chodzić powinno jedynie o zachowanie akcesoryjności działalności gospodarczej względem działalności celowej (statutowej) (tamże).

3.7. Likwidacja fundacji

Fundacja może być zlikwidowana tylko w wypadkach wyraźnie wskazanych w przepisach prawa. Ani fundator, ani zarząd fundacji nie może podjąć decyzji o zlikwidowaniu fundacji, jeżeli nie zachodzi żadna z przyczyn określonych w ustawach. Inaczej jest w wypadku stowarzyszeń, które mogą zostać w każdej chwili rozwiązane na mocy postanowienia walnego zgromadzenia członków.

3.8. Fundusze, fundacje niesamoistne, związki fundacji

Fundusze – są to wydzielone z działalności budżetowej państwa lub budżetów poszczególnych podmiotów gospodarczych zasoby pieniężne o sprecyzowanych źródłach zasilania i celach wykorzystania (Uchla 2004). Mogą one działać jako osoby prawne (fundusze celowe tworzone na podstawie ustawy o finansach publicznych) lub stanowić wyodrębnione rachunki bankowe.

Fundacje niesamoistne – niekiedy w ten sposób określane są odrębne masy majątkowe, nie posiadające osobowości prawnej, tworzone z przeznaczeniem na określony cel (np. stypendia, zapomogi) i zarządzane przez inne osoby. Uznaje się, że możliwe jest ustanowienie takich „fundacji” w drodze polecenia związanego z darowizną lub polecenia związanego

z testamentem. Majątek taki powinien być organizacyjny wyodrębniony od majątku zarządcy. Istnieje również pogląd, iż taki majątek nie może być uznany za fundację, ponieważ nie ma osobowości prawnej.

Związki fundacji – nowelizacja ustawy o fundacjach przewidywała wprowadzenie możliwości tworzenia przez co najmniej trzy fundacje związku fundacji. Zmiana ta nie została jednak dotąd uchwalona.

4. Spółdzielnie

4.1. Zagadnienia ogólne

Ruch spółdzielczy (spółdzielczość) jest ruchem społecznym, który powstał w XIX w. w celu walki z biedą i ubóstwem. Jego dynamiczny rozwój nastąpił w drugiej połowie XIX w. i początkach XX w. Ruch spółdzielczy zrodził organizację spółdzielczą opartą na zasadach współpracy, demokracji, samodzielności, której celem była i jest poprawa bytu ekonomicznego swoich członków, ale również realizacja innych zadań, np. edukacyjnych i kulturalnych (Zakrzewski 2001).

Zgodnie z art. 1 Prawa spółdzielczego spółdzielnie są dobrowolnymi zrzeszeniami, o zmiennym składzie osobowym i zmiennym funduszu udziałowym, które w interesie swoich członków prowadzą działalność gospodarczą. Spółdzielnie mogą również prowadzić działalność społeczną i oświatowo-kulturalną na rzecz swoich członków. Na podstawie przytoczonej definicji można wskazać następujące cechy spółdzielni:

1. Zasada dobrowolnego i otwartego członkostwa – spółdzielnie są organizacjami dobrowolnymi, otwartymi dla wszystkich osób. Członkami spółdzielni mogą być osoby fizyczne i osoby prawne.
2. Nieograniczona, zmienna liczba członków oraz zmienny fundusz udziałowy – ta cecha jest konsekwencją wymienionej wcześniej zasady dobrowolności i otwartości, ponieważ zmienność kapitału jest wynikiem prawa do wstępowania i występowania ze spółdzielni.
3. Zasada samorządności i demokratycznej kontroli – spółdzielnie są organizacjami demokratycznymi, kontrolowanymi przez zrzeszonych w nich członków. Działając w granicach obowiązywania prawa samodzielnie kształtują swoją strukturę organizacyjną, wyznaczają cele działania oraz dokonują wyboru władz. W spółdzielniach „podstawowych” członkowie mają równe prawo głosu (zasada jeden członek jeden głos).
4. Zasada pierwszeństwa osoby przed kapitałem, która jest odzwierciedlana w specyficznych zasadach dotyczących przyjmowania, występowania oraz wykluczania członków, jak również w zasadzie „jeden członek, jeden głos”.
5. Zasada ekonomicznego uczestnictwa (współodpowiedzialności) członków. Członkowie uczestniczą w tworzeniu kapitału spółdzielni i przeznaczają nadwyżki na rozwój spółdzielni i finansowanie wybranych przez członków innych dziedzin działalności. Celem tworzenia spółdzielni jest wspólne prowadzenie działalności gospodarczej. Spółdzielnie prowadzą działalność gospodarczą o charakterze celowym, w tym sensie, że ma ona służyć zaspokojeniu potrzeb i interesów członkowskich (lub szerzej – danej społeczności) (Niedbała 2005/2006).

W postanowieniu z dnia 20 czerwca 1996 r. Sąd Najwyższy stwierdził, iż pojęcie spółdzielni oznacza powstanie trwałego związku osób połączonych stosunkiem członkostwa i współdziałających ze sobą dla osiągnięcia oznaczonych celów (Postanowienie SN z dnia 20 czerwca 1996 r., I CRN 88/96, OSNC 1996, nr 10, poz. 139). Współdziałanie członków, pomimo iż nie zostało wymienione przez ustawodawcę, uznawane jest powszechnie jako istotna cecha spółdzielni. Spółdzielnia jest organizacją, w której członkowie współdziałają dla osiągnięcia tożsamego dla wszystkich celu (Zakrzewski 2003). Ważnym przejawem współdziałania jest obowiązek wniesienia wpłat na zadeklarowany udział.

W przypadku spółdzielni chodzi przede wszystkim o zrzeszenia osób fizycznych i prawnych, do których stosuje się odmienne i szczególne zasady funkcjonowania, niż w stosunku do innych podmiotów gospodarczych. Spółdzielczość łączy w sobie dwa zasadniczo odrębne elementy: typowej dla sektora przedsiębiorstw spółki handlowej (przedmiotem działalności spółdzielni może być prowadzenie przedsiębiorstwa) oraz najbardziej typowej formuły organizacji trzeciego sektora, a mianowicie stowarzyszenia (m.in. zasada „jeden członek – jeden głos”, pozagospodarczy cel statutowy) (tamże). Wśród cech upodabniających spółdzielnię do stowarzyszenia można wskazać na zrzeszeniowy (członkowski) charakter obu podmiotów, z tym że członkami stowarzyszenia mogą być w zasadzie wyłącznie osoby fizyczne, demokratyczną i samorządną formę działania (najważniejsze decyzje podejmowane są przez członków organizacji) oraz działanie w oparciu o statut. Spółdzielnie od stowarzyszeń odróżnia wszakże gospodarczy cel utworzenia i działania oraz związane z jego realizacją kwestie wnoszenia udziałów oraz podziału wypracowanej nadwyżki.

4.2. Statut

Spółdzielnia prowadzi działalność w oparciu o przepisy prawa oraz postanowienia statutu. Niezbędną treść statutu spółdzielni określa art. 5 Prawa spółdzielczego, stanowiąc jednocześnie, iż statut może zawierać także inne postanowienia. „Wprawdzie w piśmiennictwie prawniczym charakter statutu jest sporny, jednakże w judykaturze, przeważa stanowisko, że jest to szczególny rodzaj umowy, czego konsekwencją jest to, iż instytucjonalnie jest on związany z reżimem cywilnych czynności prawnych. W konsekwencji jego postanowienia powinny być tłumaczone według dyrektyw wynikających z art. 65 KC (por. uchwała SN z dnia 23 maja 1989 r., III CZP 34/89, OSNAPIUS 1990, nr 6, poz. 80 i wyrok SN z dnia 15 kwietnia 1999 r., I CKN 1088/97, OSNC 1999, nr 11, poz. 193)” (Wyrok SN z dnia 25 lipca 2003 r., sygn. akt V CK 117/02, Lex nr 172830). W uchwale z dnia 18 maja 1995 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że statut spółdzielni jest umową, której strony mogą ułożyć treść stosunku prawnego według swego uznania zgodnie z art. 353¹ KC, byleby treść tej umowy lub jej cel nie sprzeciwiał się właściwości stosunku prawnego, ustawie lub zasadom współżycia społecznego (Uchwała z dnia 18 maja 1995 r., sygn. akt III CZP 62/95 (nie publ.)). Konsekwencją przyjęcia koncepcji umownego charakteru statutu spółdzielni (także stowarzyszenia) jest m.in. nakaz, przy interpretowaniu statutu, badania zgodnego zamiaru stron, a nie opierania się na dosłownym brzmieniu zapisów statutowych oraz przyjęcie dopuszczalności drogi sądowej dla sporów wynikających z naruszenia zapisów statutowych.

Niemniej jednak należy odnotować, iż Sąd Najwyższy w omawianej kwestii zajmował także odmienne stanowisko jak chociażby w wyroku z dnia 16 maja 2003 r. (Wyrok z dnia 16 maja 2003 r., sygn. akt I CKN 377/01, Lex nr 838336).

Obowiązujące Prawo spółdzielcze przyjęło tak zwany enumeracyjny system regulacji treści statutu spółdzielni (podobnie jak stowarzyszenia i fundacji). Polega on na tym, że ustawa określa w sposób wiążący tylko część postanowień statutu, które uznaje za podstawowe. Resztę kwestii pozostawia bądź swobodnej regulacji statutowej, bądź formułując rozwiązania alternatywne, przekazuje statutowi wybór konkretnego wariantu prawnego.

Zgodnie z art. 12a §1 Prawa spółdzielczego zmiana statutu wymaga uchwały walnego zgromadzenia podjętej większością 2/3 głosów. Zmiana statutu nie wywołuje skutków prawnych przed jej zarejestrowaniem w KRS.

4.3. Utworzenie spółdzielni

Osoby pragnące założyć spółdzielnię zobowiązane są uchwalić statut spółdzielni oraz dokonać wyboru władz. Liczba założycieli spółdzielni nie może być mniejsza od dziesięciu, jeżeli założycielami są osoby fizyczne i trzech, jeżeli założycielami są osoby prawne. W spółdzielniach produkcji rolnej i spółdzielniach socjalnych liczba założycieli – osób fizycznych – nie może być mniejsza niż pięć (wymagana liczba założycieli jest również minimalną liczbą członków spółdzielni). Organami spółdzielni są: walne zgromadzenie, rada nadzorcza, zarząd oraz w niektórych spółdzielniach – zebrania grup członkowskich. Zgodnie z art. 36 §3 Prawa o stowarzyszeniach każdy członek ma jeden głos bez względu na ilość udziałów. Statut spółdzielni, której członkami mogą być wyłącznie osoby prawne, może określać inną zasadę ustalania liczby głosów. Spółdzielnia podlega rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym i z chwilą rejestracji uzyskuje osobowość prawną.

4.4. Członkowie spółdzielni

Zgodnie z art. 5 §1 pkt 4 i 5 Prawa spółdzielczego statut spółdzielni powinien określać prawa i obowiązki członków oraz zasady i tryb przyjmowania członków oraz utraty członkostwa. Przepisy Prawa spółdzielczego określają minimalną i niekiedy maksymalną liczbę członków (patrz wyżej). Zgodnie z ustawą członkami spółdzielni mogą być osoby fizyczne o pełnej i (jeżeli statut tak stanowi) ograniczonej zdolności prawnej oraz osoby prawne. Członkowie założyciele stają się

członkami spółdzielni z chwilą jej zarejestrowania. Natomiast przystępujący do spółdzielni stają się jej członkami z chwilą ich przyjęcia. Warunkiem przyjęcia na członka jest złożenie pisemnej deklaracji. O przyjęciu lub odmowie przyjęcia decyduje właściwy organ spółdzielni wskazany w statucie. Jeżeli statut nie stanowi inaczej, uchwała powinna zostać podjęta w ciągu 30 dni, a zainteresowany powinien zostać o niej powiadomiony w ciągu 14 dni. Jeżeli organem właściwym w kwestii przyjmowania członków nie jest walne zgromadzenie, statut musi wskazywać organ, do którego służy odwołanie od decyzji odmawiającej przyjęcia. O ile organ odwoławczy również odmówi przyjęcia w poczet członków, w zasadzie zainteresowanemu nie przysługuje droga sądowa do dochodzenia roszczeń z tego tytułu. Niekiedy uznaje się, że możliwość skorzystania z drogi sądowej istnieje wówczas, gdy postanowienia statutu albo treść odmawiających przyjęcia uchwał organu spółdzielczego mają charakter dyskryminacyjny (Niedbała 2005/2006). „Prawo spółdzielcze nie reguluje stosunków między członkami a spółdzielniami w sposób wyczerpujący i w stosunkach wewnątrzspółdzielczych w kwestiach nieuregulowanych wprost prawem spółdzielczym lub opartym na nim statutem mają zastosowanie przepisy prawa cywilnego” (Wyrok SN, sygn. akt I CKN 705/00, Lex nr 52780). „O przyjęciu nowego członka decydują – zgodnie z zasadą samorządności – wyłącznie organy spółdzielni. A więc osobie zgłaszającej się nie przysługuje prawo podmiotowe, którego treścią byłoby uprawnienie domagania się, aby została ona przyjęta na członka. Jeżeli zatem taka osoba skarży odmowę przyjęcia jej na członka przez organy spółdzielni, to powództwo jej podlega – ze względu na brak odpowiedniego roszczenia – oddaleniu” (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 czerwca 1996 r., sygn. akt I Acr 137/96, OSA 1997/11-12, s. 61).

Należy pamiętać, że prawo członkostwa jest prawem niemajątkowym. Prawa tego nie można przenieść na inny podmiot w drodze czynności prawnej. Nie dochodzi również do jego powstania poprzez następstwo prawne. Rejestr członków prowadzi zarząd spółdzielni.

4.5. Uprawnienia członka

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 18 Prawa spółdzielczego prawa i obowiązki wynikające z członkostwa w spółdzielni są dla wszystkich członków równe. Członek spółdzielni ma prawo do uczestniczenia w walnym zgromadzeniu, wybierania i bycia wybieranym do organów spółdzielni (biernie i czynne prawo wyborcze), zapoznawania się z wewnętrzną dokumentacją (statut, regulaminy, uchwały, protokoły), udziału w nadwyżce bilansowej, korzystania ze świadczeń spółdzielni w zakresie jej działalności statutowej.

4.6. Obowiązki członka

Wśród obowiązków wynikających z członkostwa w spółdzielni można wyróżnić kilka grup obowiązków o odmiennym charakterze. Podstawowym jest obowiązek współdziałania dla dobra spółdzielni (obowiązek lojalności). Jego treść nie wyczerpuje się z chwilą wykonania obowiązków wyraźnie przewidzianych w ustawie, np. wniesienia wpłat na udziały, ale znajduje swój wyraz w aktywnym uczestnictwie w pracach organów spółdzielni. Członek spółdzielni ma obowiązek powstrzymywania się od wszelkich działań szkodzących spółdzielni. Ponadto można wymienić obowiązki polegające na dokonaniu określonych świadczeń pieniężnych na rzecz spółdzielni. Taki charakter mają obowiązki wniesienia wpisu, wniesienia wpłaty na udział oraz wniesienie wkładu (jeżeli statut przewiduje jego wniesienie) określone w art. 19 §1 i art. 20 §1 i 2 Prawa spółdzielczego. Ponadto członek ma obowiązek uczestniczenia w pokrywaniu strat do wysokości zadeklarowanych udziałów. Odmienny charakter ma obowiązek podporządkowywania się postanowieniom statutu oraz podjętym uchwałom, nawet jeżeli członek głosował przeciwko uchwale. Nie ma on charakteru nieograniczonego, ale granice obowiązku podporządkowywania się (znoszenia) nie są precyzyjnie określone przez ustawę (Zakrzewski 2003).

4.7. Utrata członkostwa

Zgodnie z zasadą dobrowolnego i otwartego członkostwa członek spółdzielni może z niej wystąpić za wypowiedzeniem. Termin wypowiedzenia powinien określać statut. W przypadku wystąpienia członka ze spółdzielni zwrotowi podlegają wpłaty dokonane na udziały. Ponadto spółdzielnia może rozwiązać stosunek członkostwa poprzez wykluczenie lub wykreślenie. Wykluczenie członka może nastąpić z przyczyn zawinionych przez niego, natomiast wykreślenie z przyczyn niezawinionych. Statut spółdzielni powinien określać konkretne przyczyny uzasadniające pozbawienie członkostwa. Organem właściwym do podjęcia decyzji w tym przedmiocie jest rada nadzorcza lub walne zgromadzenie. Członek pozbawiony członkostwa (przez radę nadzorczą) ma prawo odwołania się do walnego zgromadzenia (postępowanie wewnątrzspółdzielcze) oraz zaskarżenia uchwały w ciągu 6 tygodni do sądu. Walne zgromadzenie może utrzymać bądź uchylić uchwałę, tym samym przywracając członkostwo. W obecnym stanie prawnym postępowanie wewnątrzspółdzielcze ma wyłączny charakter fakultatywny. Zainteresowany może już po wydaniu uchwały rady nadzorczej o wykluczeniu lub wykreśleniu bezpośrednio wstąpić na drogę sądową (Niedbała 2005/2006).

4.8. Udziały członkowskie spółdzielni

Uczestnictwo członka w spółdzielni ma charakter osobowy (członkostwo w spółdzielni jest ściśle związane z osobą członka). Łączy się z nim nierozzerwalnie majątkowe uczestnictwo w spółdzielni, które znajduje swój wyraz w obowiązku zadeklarowania i objęcia co najmniej jednego udziału (Zakrzewski 2003). Każdy członek spółdzielni ma obowiązek zadeklarowania, a następnie wniesienia co najmniej jednego udziału pieniężnego w wysokości przewidzianej przez statut spółdzielni. Statut może też przewidywać wnoszenie większej ilości udziałów, ale jednakowej dla wszystkich członków. Są to tak zwane udziały obligatoryjne, których wniesienie jest obowiązkiem członka, a jego niewykonanie może uzasadniać wykluczenie ze spółdzielni. Wysokość udziału zadeklarowanego jest wyrażona w kwocie pieniężnej w złotych, ma stałą wartość i jest równa dla wszystkich członków spółdzielni. Ustawa nie określa ani maksymalnej, ani minimalnej wysokości udziałów. Zdeklarowane, a ściślej wniesione udziały stanowią fundusz udziałowy spółdzielni pozostający do jej wyłącznej dyspozycji przez okres trwania członkostwa. Obok udziałów obligatoryjnych, możliwe jest zadeklarowanie i wnoszenie również udziałów ponadobowiązkowych. O tym, czy tego rodzaju udziały mogą być stosowane, przesądza statut, który może także określać górną granicę deklarowania tego typu udziałów. Status prawny udziałów obligatoryjnych i ponadobowiązkowych jest różnicowany. Pierwsze z nich są ściśle związane z członkostwem w spółdzielni. Można zażądać ich zwrotu tylko po ustaniu członkostwa w spółdzielni. Natomiast udziały ponadobowiązkowe mogą być przedmiotem żądania zwrotu również w czasie trwania członkostwa. W obu jednak przypadkach wypłata udziałów nie może nastąpić wcześniej niż po zatwierdzeniu bilansu za rok obrachunkowy przez walne zgromadzenie, w którym członek wystąpił z żądaniem wypłaty.

4.9. Fundusz zasobowy

Zgodnie z art. 78 Prawa spółdzielczego zasadniczymi funduszami tworzonymi w spółdzielni są: fundusz udziałowy (omówiony powyżej) oraz fundusz zasobowy powstający z wpisowego, części nadwyżki bilansowej lub innych źródeł określonych w odrębnych przepisach. Wpisowe jest pewnego rodzaju opłatą z tytułu przystąpienia do spółdzielni. Obecna ustawa przewiduje w sposób bezwzględny obowiązek wnoszenia wpisowego. Statut powinien określać wysokość wpisowego, tryb oraz termin jego wnoszenia. Przyjmuje się, że wpisowe może mieć jedynie postać pieniężną. Fundusz zasobowy powstaje również z części nadwyżki bilansowej. Spółdzielnia, prowadząc działalność gospodarczą, osiąga określony wynik finansowy – zysk lub stratę. Zysk spółdzielni pomniejszony o podatek dochodowy i inne odpisy nazywany jest nadwyż-

ką bilansową (art. 75 Prawa spółdzielczego). Organem uprawnionym do podjęcia decyzji o podziale nadwyżki jest walne zgromadzenie. Zgodnie z art. 76, co najmniej 5% nadwyżki jest przeznaczanych na powiększenie funduszu zasobowego. Na fundusz zasobowy przeznacza się także darowizny przekazane na rzecz spółdzielni.

4.10. Fundusze rezerwowe (zapasowe)

Zgodnie z art. 78 §2 Prawa spółdzielczego oprócz funduszu udziałowego i funduszu zasobowego można utworzyć na podstawie zapisów statutowych inne fundusze własne. Fundusze rezerwowe spółdzielni mogą powstać wyłącznie z nadwyżek bilansowych (art. 77).

Ponadto możliwe jest przyjęcie w statucie obowiązku wniesienia przez członków spółdzielni wkładów członkowskich (art. 20 §2). W spółkach kapitałowych wielkość wkładu przesądza w zasadzie o wartości obejmowanych udziałów, akcji. Te ostatnie wyznaczają wielkość uprawnień wspólnika w spółce. W wypadku spółdzielni ani wielkość wnoszonego udziału, ani sam fakt jego wnoszenia nie mają w zasadzie znaczenia przy określaniu wielkości uprawnień. Należy również zwrócić uwagę, że wniesienie wkładu jest w spółkach kapitałowych obowiązkiem ciążącym na każdym wspólniku. W przypadku spółdzielni nie ma takiego obowiązku i jego przyjęcie zależy od decyzji członków.

4.11. Wkłady członkowskie w spółdzielni

Pojęcie wkładów członkowskich należy odróżnić od instytucji udziałów członkowskich. Prawo spółdzielcze posługuje się pojęciami wkładu w dwojakim znaczeniu.

1. Wkłady obligatoryjne – występują wyłącznie w spółdzielni produkcji rolnej oraz spółdzielni mieszkaniowej, a także w spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, w których ich wniesienie jest warunkiem albo nabycia, albo realizacji celu, dla którego osoba fizyczna decyduje się na przyjęcie członkostwa.
2. Wkłady fakultatywne – mogą być stosowane we wszystkich innych typach spółdzielni, a o tym, czy w danym typie spółdzielni mają zastosowanie, przesądza ich statut. Wkłady fakultatywne w zależności od rozwiązań statutowych mają charakter pieniężny lub rzeczowy.

4.12. Odpowiedzialność członków za straty bilansowe

Spółdzielnia, jako osoba prawna, za zaciągnięte zobowiązania, w tym i za straty bilansowe, odpowiada całym swoim majątkiem. Straty spółdzielni pokrywa się z funduszu zasobowego, a w części przekraczającej ten fundusz z funduszu udziałowego i innych funduszy własnych. Odpowiedzialność członków spółdzielni powstaje dopiero wówczas, kiedy majątek własny spółdzielni nie wystarcza na pokrycie strat. Odpowiedzialność członków spółdzielni ograniczona jest do wysokości zadeklarowanych udziałów (obligatoryjnych i ponadobowiązkowych). Wysokość udziału zadeklarowanego (ich suma) pozwala określić maksymalną wysokość majątkowego zaangażowania w spółdzielni. Członek musi liczyć się z ryzykiem utraty wniesionego do spółdzielni majątku.

4.13. Organy spółdzielni

Spółdzielnia, jako osoba prawna, zgodnie z art. 38 KC działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie. Warunkiem działania spółdzielni jest funkcjonowanie trzech niezbędnych dla niej organów:

1. Walne zgromadzenie (zebranie grup członkowskich).
2. Rada nadzorcza.
3. Zarząd spółdzielni.

Obok powyższych organów, statut spółdzielni może przewidywać tworzenie innych organów tzw. organów fakultatywnych. Ustawa przewiduje kilka zasadniczych rozwiązań dotyczących funkcjonowania wszystkich organów spółdzielni, a mianowicie:

- członkami tych organów mogą być członkowie danej spółdzielni. W spółdzielniach, w których członkami są osoby prawne, członków organów wybiera się również spośród kandydatów wskazanych przez te osoby prawne,
- z wyjątkiem przewidzianym w ustawie wszyscy członkowie spółdzielni na jednakowych zasadach korzystają z biernego i czynnego prawa wyborczego do wybieralnych organów spółdzielni,
- wybór członków organów spółdzielni musi odbywać się w głosowaniu tajnym, spośród mnogiej liczby kandydatów. Zasada tajności musi być respektowana również przy odwoływaniu członków organów spółdzielni (art. 35 §2),
- organy spółdzielni działające w sposób kolegialny podejmują uchwały, przy czym obowiązuje zasada, że przy obliczaniu głosów uwzględnia się jedynie „za” lub „przeciw” projektowi uchwały,
- wszystkie organy spółdzielni mogą działać wyłącznie w granicach wyznaczonych przez ustawę i statut (Niedbała 2005/2006).

Walne zgromadzenie jest najwyższym organem spółdzielni. Z tego określenia nie wynika żadna konsekwencja prawna, gdyż walne zgromadzenie, jak i inne organy, musi działać w granicach kompetencji przewidzianych w statucie (i ustawie). Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego walne zgromadzenie może wyrazić swoje stanowisko w każdej sprawie dotyczącej spółdzielni, jednakże w sprawach należących do kompetencji innych organów może podjąć wyłącznie uchwałę o charakterze opinii, postulatów czy też zaleceń, pozostawiając podjęcie decyzji ostatecznej właściwemu organowi (Wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., sygn. akt I CSK 101/06, Monitor Spółdzielczy 2007/1/23).

Każdy członek ma jeden głos bez względu na ilość posiadanych udziałów (chyba, że członkami spółdzielni mogą być wyłącznie osoby prawne). W walnym zgromadzeniu z głosem doradczym mogą uczestniczyć przedstawiciele związku rewizyjnego i Krajowej Rady Spółdzielczej. Artykuł 38 Prawa spółdzielczego określa, co należy do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia (np. uchwalanie zmian statutu czy podejmowanie uchwał w sprawie zbycia nieruchomości).

Ustawa przewiduje, że organ ten powinien być zwoływany minimum raz w roku obrachunkowym, nie później niż 6 miesięcy po rozpoczęciu tegoż roku. Organem zwołującym walne zgromadzenie jest zarząd spółdzielni. Organ ten może z własnej inicjatywy lub na wniosek rady nadzorczej lub 1/10 członków spółdzielni zwołać nadzwyczajne walne zgromadzenie, z tym że wnioskodawcy muszą określić, jakie sprawy mają stanowić przedmiot obrad walnego zgromadzenia. Prawo uczestniczenia w walnym zgromadzeniu mają wszyscy członkowie spółdzielni, a zarząd zobowiązany jest zawiadomić ich o terminie, miejscu i porządku obrad, w sposób przewidziany w statucie. Prawidłowo zwoływane zgromadzenie może podjąć uchwały wyłącznie w sprawach, które zostały podane członkom w treści zawiadomienia określającego porządek obrad. Uchwały walnego zgromadzenia mogą być podejmowane przy zachowaniu kworum połowy aktualnych członków spółdzielni, chyba że ustawa wyklucza potrzebę zachowania kworum. Uchwały są podejmowane zazwyczaj zwykłą większością głosów, jednak niektóre są podejmowane także większością kwalifikowaną lub bezwzględną. Obradom walnego zgromadzenia przewodniczy osoba wybrana spośród biorących udział w walnym zgromadzeniu członków. Z przebiegu posiedzenia sporządza się protokół podpisany przez przewodniczącego i sekretarza obrad. Treść protokołu jest dostępna dla wszystkich członków, którzy mogą na kolejnym walnym zgromadzeniu żądać odczytania poprzedniego protokołu w całości lub części, i ewentualnie zażądać odpisu. Uchwały walnego zgromadzenia obowiązują wszystkich członków spółdzielni i wszystkie jej organy oraz nie podlegają zakwestionowaniu w postępowaniu wewnątrzsółdzielczym. Możliwe jest sądowe zaskarżenie każdej uchwały walnego zgromadzenia, a prawo to przysługuje wszystkim członkom spółdzielni oraz zarządowi spółdzielni. Żądaniem powództwa może być stwierdzenie nieistnienia uchwały, stwierdzenie nieważności uchwały oraz uchylenie uchwały. Żądanie stwierdzenia nieistnienia albo nieważności uchwały może nastąpić w trybie powództwa z art. 189 KPC (Korus 2005). Jeżeli zarzut dotyczy sprzeczności uchwały z przepisami ustawowymi, żądanie powinno dotyczyć stwierdzenia przez sąd nieważności uchwały. Natomiast skargę o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia na podstawie art. 42 §3 Prawa spółdzielczego można oprzeć na jednej z poniższych podstaw:

- sprzeczność z postanowieniami statutu,
- sprzeczność z dobrymi obyczajami,
- godzenie przez uchwałę w interesy gospodarcze spółdzielni,
- zarzut celowego zamiaru pokrzywdzenia członka.

Członek zainteresowany zaskarżeniem uchwały winien to uczynić w ciągu 6 tygodni od dnia jej podjęcia, chyba że z przyczyn dotyczących spółdzielni nie mógł brać udziału w walnym zgromadzeniu, na którym uchwałę podjęto. Dla niego termin 6 tygodni liczy się od dnia powzięcia wiadomości o treści uchwały. Nie później jednak niż rok od jej podjęcia. Prawomocny wyrok sądu jest wiążący dla wszystkich organów spółdzielni oraz dla wszystkich jej członków (Niedbala 2005/2006).

Rada nadzorcza

Drugim, koniecznym organem spółdzielni jest rada nadzorcza. Rada nadzorcza sprawuje kontrolę i nadzór nad działalnością spółdzielni. W myśl ustawy jest to zawsze organ kolegialny składający się z co najmniej z trzech członków. Członkami rady nadzorczej mogą być wyłącznie członkowie danej spółdzielni (lub osoby wskazane przez członków będących osobami prawnymi). Wyboru członków rady nadzorczej dokonuje walne zgromadzenie, a w spółdzielniach, w których zostało ono zastąpione zebraniem przedstawicieli, ten organ przedstawicielski lub zebrania grup członkowskich. Wybór członków rady nadzorczej występuje na okres przewidziany w statucie. Jednakże organ wybierający radę nadzorczą może w czasie trwania kadencji dokonać odwołania bez podania przyczyn. Uchwała odwołująca musi być podjęta większością 2/3 składu organu odwołującego. Kompetencje rady nadzorczej określa art. 46 Prawa spółdzielczego i można podzielić je na cztery grupy:

1. Kompetencje planistyczne – polegają na uchwaleniu corocznych planów działalności spółdzielni.
2. Kompetencje o charakterze kontrolnym, a wśród nich badanie rocznych i okresowych sprawozdań z działań spółdzielni. Rozpatrywanie skarg zarządu oraz rozpatrywanie odwołań od uchwał podjętych przez zarząd w pierwszej instancji.
3. Kompetencje w zakresie zarządzania spółdzielnią – wyrażanie zgody na nabycie lub obciążenie nieruchomości oraz zgody na nabycie zakładu gospodarczego.
4. Kompetencje reprezentatywne – rada jest organem reprezentującym spółdzielnię przy dokonywaniu czynności prawnych z członkami zarządu spółdzielni lub dokonywanych w interesie tych członków. W tym zakresie rada działa poprzez co najmniej dwóch upoważnionych członków.

Prawo spółdzielcze przewiduje możliwość zastąpienia rady nadzorczej organem o nazwie komisja rewizyjna i przekazania szeregu jej uprawnień walnemu zgromadzeniu. Dotyczy to małych spółdzielni, w których nie ma problemów organizacyjnych ze względu na częstym zwoływaniem walnego zgromadzenia.

Zarząd

Zarząd kieruje działalnością spółdzielni i reprezentuje ją na zewnątrz (art. 48 §1 Prawa spółdzielczego). W świetle obecnej regulacji prawnej zarząd może być organem jednoosobowym lub wieloosobowym. O składzie zarządu rozstrzyga statut spółdzielni; może określać wymagania, które powinien spełniać kandydat na członka zarządu. Wyboru zarządu dokonuje rada nadzorcza albo walne zgromadzenie. Wyboru dokonuje się w sposób zindywidualizowany, tzn. właściwy statutowo organ dokonuje wyboru poszczególnych członków zarządu ze wskazaniem funkcji, jakie mają pełnić. Członek zarządu może być w każdym czasie odwołany przez organ, który dokonał jego wyboru. Powołanie i odwołanie członka zarządu następuje zgodnie z art. 35 §2 Prawa spółdzielczego w głosowaniu tajnym. Ustawa przewiduje też szczególny tryb odwołania członków zarządu, ma on miejsce na forum walnego zgromadzenia w przypadku, gdy dany członek zarządu w poprzednim głosowaniu nie uzyskał absolutorium ze strony walnego zgromadzenia. Walne zgromadzenie może odwołać członka zarządu, któremu nie udzieliło absolutorium niezależnie od tego, który organ zgodnie ze statutem jest uprawniony do powoływania zarządu.

Prawo spółdzielcze nie określa ani w sposób wyczerpujący, ani przykładowy zakresu kompetencji zarządu spółdzielni. Przyjęto w tym zakresie tzw. negatywną metodę wyznaczania kompetencji stanowiąc, że zarząd jest właściwy we wszystkich sprawach dotyczących spółdzielni, które nie zostały w ustawie lub statucie zastrzeżone dla innych organów spółdzielni.

W praktyce można wyróżnić trzy modele zarządu spółdzielni:

1. Zarząd społeczny – w którym wszyscy jego członkowie spełniają swoją funkcję honorowo, tj. nie pozostają ze spółdzielnią w stosunku pracy ani w innym prawnym stosunku zatrudnienia.

2. Zarząd zawodowy – fachowy, w którym wszyscy członkowie zarządu są zatrudnieni przez spółdzielnię zazwyczaj na podstawie stosunku pracy.
3. Zarząd o składzie mieszanym – niektórzy jego członkowie pozostają ze spółdzielnią w stosunku pracy, inni natomiast pełnią swoje funkcje społecznie.

W przypadku zatrudnienia członków zarządu może ono następować na podstawie umowy o pracę lub na podstawie aktu powołania (art. 68 Kodeksu pracy). To, która z podstaw pracowniczego zatrudnienia członków zarządu danej spółdzielni znajduje zastosowanie, winien określać jej statut. Odwołanie członka zarządu w żaden sposób nie pozbawia go uprawnień wynikających z nawiązanego ze spółdzielnią stosunku pracy. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego rozwiązanie przez walne zgromadzenie lub radę nadzorczą stosunku organizacyjnego wskutek odwołania z funkcji członka zarządu nie powoduje automatycznie rozwiązania umowy o pracę (Wyrok SN z dnia 7 września 2000 r., sygn. akt I PKN 101/00, OSNP 2002/8/180).

Reprezentacja

Ponieważ pierwszą z podstawowych funkcji zarządu jest reprezentowanie spółdzielni w stosunkach zewnętrznych i wewnętrznych, ustawa określa zasady takiej reprezentacji. Jest to tzw. zasada reprezentacji łącznej, tzn. że oświadczenia za spółdzielnię, aby były prawnie skuteczne, muszą być składane przez co najmniej dwóch członków spółdzielni albo jednego z członków wraz z pełnomocnikiem (Cioch 2007). W przypadku zarządu jednoosobowego ta zasada również obowiązuje, z tym że prawnie skuteczne jest również składanie oświadczenia woli przez dwóch pełnomocników. Odmienne wygląda tzw. reprezentacja bierna, tzn. przyjmowanie oświadczeń woli adresowanych do spółdzielni. Takie przyjęcie jest skuteczne, jeżeli zostało wykonane wobec któregośkolwiek z członków zarządu albo wobec pełnomocnika spółdzielni, ale w lokalu spółdzielni będącym jego siedzibą.

Zebrania grup członkowskich

W dużych spółdzielniach, które z przyczyn praktyczno-organizacyjnych zmuszone były do zastąpienia walnego zgromadzenia zebraniem przedstawicieli, rolę organu pełnią również zebrania grup członkowskich. Statut spółdzielni określa kryteria podziału członków spółdzielni na poszczególne grupy członkowskie. Wszyscy członkowie grupy stanowią organ spółdzielni, którego zadania i kompetencje określa ustawa i statut. Najważniejszą kompetencją jest wyłączne prawo wybierania i odwoływania przedstawicieli do składu zebrania przedstawicieli. Liczba wybieranych przedstawicieli jest zwykle uzależniona od liczebności danej grupy członkowskiej, z tym że łączna liczba wybieranych przedstawicieli musi odpowiadać liczebności tego organu określonej w statucie.

Zakazy i ograniczenia wobec członków zarządu i rady nadzorczej spółdzielni

Ustawy spółdzielcze od wielu lat przewidują dla członków organów spółdzielni wiele zakazów i ograniczeń, których wspólnym i podstawowym celem jest przeciwdziałanie możliwości wykorzystywania mandatów w tych organach dla osobistych, a w każdym razie niepożądanych z punktu widzenia spółdzielni, celów. Do takich zakazów i ograniczeń należą:

- bezwzględny zakaz łączenia mandatów członka rady i zarządu w tej samej spółdzielni (ustawa dopuszcza wprowadzić możliwość czasowego skierowania członka rady do pracy w zarządzie, ale może to mieć miejsce przy jednoczesnym zawieszeniu wszelkich jego uprawnień związanych z mandatem w radzie),
- zakaz łączenia funkcji w radzie nadzorczej ze stanowiskiem pracy kierowników bieżącej działalności gospodarczej spółdzielni lub kierowników zakładów,
- zakaz udziału członków rady nadzorczej i zarządu w głosowaniu w sprawach ich bezpośrednio dotyczących,
- obowiązek członków rady nadzorczej i zarządu powstrzymywania się od podejmowania działalności konkurencyjnej wobec spółdzielni (prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek i we własnym imieniu, jak i w charakterze pracownika lub na innej podstawie prawnej na rzecz przedsiębiorcy konkurującego ze spółdzielnią) (Nie dbała 2005/2006).

W razie naruszenia zakazu członkowie rady i zarządu są narażeni na następujące sankcje:

- uchybienie zakazu konkurencji jest ustawową przesłanką uzasadniającą niezwłoczne odwołanie z pełnionej funkcji,
- o ile z naruszeniem zakazu wiązała się szkoda po stronie spółdzielni, przysługuje jej roszczenie odszkodowawcze oparte na zasadach odpowiedzialności deliktowej,
- w przypadku członka rady stwierdzenie naruszenia zakazu konkurencji daje podstawę radzie do zawieszenia go w pełnieniu czynności.

4.14. Lustracja spółdzielni

Lustracji podlega każda spółdzielnia co najmniej raz na trzy lata, a w przypadku spółdzielni w likwidacji – corocznie. Lustracja obejmuje badanie całokształtu działalności spółdzielni z punktu widzenia jej legalności, rzetelności i gospodarności. Ponadto celem lustracji jest zbadanie, czy działalność spółdzielni faktycznie służyła ogółowi członków, z uwzględnieniem zasady równości praw i obowiązków członków spółdzielni oraz prawa członka do korzystania ze świadczeń spółdzielni. W szczególności lustrator winien skoncentrować się na tym, czy działalność spółdzielni nie przynosiła bezpodstawnych korzyści jedynie niektórym członkom albo wręcz członkom organów spółdzielni (Korus 2005).

Możliwe jest też prowadzenie lustracji na wniosek, a z wnioskiem może w każdym czasie wystąpić walne zgromadzenie, rada lub co najmniej 1/5 członków spółdzielni. Lustracja może być pełna, częściowa lub ograniczona do określonych zagadnień. Lustrację przeprowadzają właściwe związki rewizyjne w spółdzielniach w nich zrzeszonych. Spółdzielnie nie-zrzeszone mogą zlecić odpłatnie przeprowadzenie lustracji.

Z czynności lustracyjnych lustrator sporządza protokół, który składa radzie nadzorczej i zarządowi spółdzielni. Protokół polustracyjny przekazywany jest również związkowi lustracyjnemu, który go delegował, a na tej podstawie związek formułuje wnioski polustracyjne. Zarząd obowiązany jest na żądanie członka spółdzielni udostępnić mu do wglądu protokół lustracji oraz wnioski polustracyjne i informację o ich realizacji. Wnioski polustracyjne powinny zostać przedstawione przez radę nadzorczą na najbliższym walnym zgromadzeniu.

4.15. Samorząd spółdzielczy

W świetle obowiązującej ustawy najwyższym organem ruchu spółdzielczego w Polsce jest zwoływany raz na 4 lata kongres spółdzielczości. Podstawowym zadaniem kongresu jest dokonanie okresowej oceny stanu ekonomiczno-financego spółdzielczości oraz uchwalanie statutu oraz przeprowadzanie wyboru składu Krajowej Rady Spółdzielczej, jako naczelnego organu polskiego ruchu spółdzielczego. Krajowa Rada Spółdzielcza jest osobą prawną, która osobowość tę uzyskała z mocy przepisu ustawy. Zadania Krajowej Rady Spółdzielczej określone zostały w art. 259 §2 Prawa spółdzielczego i są to m.in.: reprezentowanie ruchu spółdzielczego, opiniowanie aktów prawnych dotyczących spółdzielczości oraz współpraca z administracją publiczną.

Prawo spółdzielcze przewiduje możliwość zakładania przez spółdzielnie dwojakiego rodzaju związków:

1. Związki rewizyjne, do których założenia potrzebna jest inicjatywa co najmniej 10 spółdzielni. Związek uzyskuje osobowość prawną z chwilą wpisu do KRS. Podstawowym zadaniem takiego związku jest zapewnienie zrzeszonym w nim spółdzielniom pomocy w ich działalności statutowej, m.in. poprzez prowadzenie badań lustracyjnych zrzeszonych spółdzielni, reprezentowanie ich interesów oraz świadczenie na ich rzecz usług doradczych i instruktażowych.

2. Związki gospodarcze, których podstawowym zadaniem jest prowadzenie działalności gospodarczej, na rzecz i w interesie zrzeszonych spółdzielni. Sposób funkcjonowania tych związków określają przepisy ustawy dotyczące spółdzielni zrzeszających wyłącznie osoby prawne (Niedbała 2005/2006).

4.16. Szczególne rodzaje spółdzielni

W oparciu o Prawo spółdzielcze mogą być tworzone i działać: rolnicze spółdzielnie produkcyjne i spółdzielnie kółek rolniczych, spółdzielnie mieszkaniowe, spółdzielnie pracy, w tym spółdzielnie socjalne oraz związki spółdzielni. Przepisy Prawa spółdzielczego stosuje się także do innych podmiotów, np. spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych.

Rolnicze spółdzielnie produkcyjne – działają na podstawie ustawy Prawo spółdzielcze (art. 138-178). Przedmiotem działalności rolniczej spółdzielni produkcyjnej jest prowadzenie wspólnego gospodarstwa rolnego oraz działalności na rzecz indywidualnych gospodarstw rolnych członków. Spółdzielnia może prowadzić też inną działalność gospodarczą. Członkami spółdzielni mogą być rolnicy właściciele i użytkownicy gruntów rolnych oraz inne osoby mające kwalifikacje przydatne do pracy w spółdzielni. Statut może przewidywać, że członkowie spółdzielni wnoszą do spółdzielni grunty lub wkłady pieniężne (lub środki produkcji: inwentarz oraz maszyny). Członkowie spółdzielni mają prawo i są zobowiązani do osobistej pracy w spółdzielni. Za swoją pracę są wynagradzani w formie udziału w dochodzie podzielonym stosownie do wkładu ich pracy.

Spółdzielnie kółek rolniczych (usług rolniczych) – działają na podstawie ustawy Prawo spółdzielcze (art. 180). Przedmiotem ich działalności jest świadczenie usług dla rolnictwa i innych usług wynikających z potrzeb środowiska wiejskiego. Spółdzielnia taka może zajmować się też wytwarzaniem środków i materiałów dla rolnictwa, przetwórstwem rolnym i produkcją rolną (prowadzeniem gospodarstwa rolnego).

Spółdzielnie pracy – działają na podstawie ustawy Prawo spółdzielcze (art. 181-203). Przedmiotem działalności gospodarczej spółdzielni tego rodzaju jest prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa w oparciu o osobistą pracę członków. Prawem i obowiązkiem członków spółdzielni jest praca w spółdzielni (spółdzielcza umowa o pracę). Za pracę w spółdzielni członek otrzymuje wynagrodzenie i ma prawo udziału w podziale nadwyżki bilansowej. Statut może przewidywać zatrudnienie w pewnych wypadkach członków spółdzielni na podstawie umowy zlecenia lub o dzieło.

Spółdzielnie inwalidów i spółdzielnie niewidomych – działają na podstawie ustawy Prawo spółdzielcze (art. 181a) i są rodzajem spółdzielni pracy. Przedmiotem ich działalności jest zawodowa i społeczna rehabilitacja inwalidów i niewidomych poprzez pracę w prowadzonym wspólnie przedsiębiorstwie.

Spółdzielnie pracy rękodzieła ludowego i artystycznego – działają na podstawie ustawy Prawo spółdzielcze (art. 181a) i są rodzajem spółdzielni pracy. Ich zadaniem jest organizowanie i rozwijanie rękodzieła ludowego i artystycznego, sztuki i przemysłu artystycznego.

Spółdzielnie socjalne – działają na podstawie ustawy o spółdzielniach socjalnych i są rodzajem spółdzielni pracy. Spółdzielnie socjalne mogą tworzyć: osoby bezrobotne, niepełnosprawni, bezdomni, uzależnieni od alkoholu, narkotyków, chorzy psychicznie, zwalniani z zakładów karnych, uchodźcy realizujący indywidualny program integracji. Spółdzielnie socjalne mają liczyć nie mniej niż 5 i nie więcej niż 50 członków. Przedmiotem działalności spółdzielni socjalnej jest prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa w oparciu o osobistą pracę członków w celu ich zawodowej i społecznej integracji. Członkami spółdzielni socjalnej mogą być również inne osoby, jeżeli ich praca na rzecz spółdzielni wymaga szczególnych kwalifikacji, nieposiadanych przez pozostałych członków (nie więcej niż 20% ogólnej liczby członków) oraz organizacje pozarządowe. W spółdzielniach socjalnych mogą pracować wolontariusze (art. 14). Spółdzielnia socjalna zatrudnia członków w oparciu o spółdzielczą umowę o pracę. Uzyskana nadwyżka bilansowa nie może podlegać podziałowi między członków. Ustawa przewiduje możliwość finansowania z Funduszu Pracy kosztów składek na ubezpieczenie społeczne osób zatrudnionych w spółdzielni socjalnej. Spółdzielnie socjalne zwolnione są z opłaty sądowej za wpis do KRS i opłaty za ogłoszenie wpisu w *Monitorze Sądowym i Gospodarczym*. W spółdzielniach socjalnych, w których liczba członków nie przekracza 15, nie wybiera się rady nadzorczej, a jej zadania wykonuje walne zgromadzenie.

Spółdzielnia europejska – kwestie tworzenia i działania spółdzielni europejskich reguluje rozporządzenie Rady UE nr 1435/2003 z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie statutu spółdzielni europejskiej (SCE). Zasadniczym celem rozporządzenia jest umożliwienie utworzenia SCE zarówno osobom fizycznym zamieszkającym w różnych państwach członkowskich, jak i osobom prawnym utworzonym na mocy przepisów prawnych różnych państw członkowskich. Pozwala ono również na utworzenie SCE w drodze połączenia się dwóch już istniejących spółdzielni lub w drodze przekształcenia krajowej spółdzielni w nową formę prawną bez konieczności uprzedniej likwidacji. Zgodnie z uzasadnieniem rozporządzenia Wspólnota Europejska dla zapewnienia warunków konkurencji i rozwoju gospodarczego musi zapewnić spółdzielniom, właściwe instrumenty prawne, wspierające rozwój ich transgranicznej działalności. W zakresie nieuregulowanym w rozporządzeniu Rady 1435/2003 w sprawie statutu spółdzielni europejskiej powstanie, organizację i działalność spółdzielni europejskiej reguluje ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (Dz.U. z 2006 r., Nr 149, poz. 1077).

Banki spółdzielcze – są to banki będące spółdzielniami działające w oparciu o ustawę Prawo spółdzielcze, ustawę Prawo bankowe oraz ustawę o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających. Zgodnie z art. 12 Prawa bankowego banki mogą być tworzone jako banki państwowe, spółdzielcze i w formie spółek akcyjnych. Założycielami banku spółdzielczego mogą być wyłącznie osoby fizyczne (co najmniej 10). Bank spółdzielczy może zostać utworzony po uzyskaniu zezwolenia Komisji Nadzoru Finansowego. Dla banków spółdzielczych kapitał założycielski nie może być niższy niż równowartość 1.000.000 euro.

Spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe (SKOK) – działają na podstawie ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych. Kasy są spółdzielniami i w zakresie nieuregulowanym ustawą stosuje się Prawo spół-

dzielcze. Celem kas jest gromadzenie środków pieniężnych wyłącznie swoich członków, udzielanie im pożyczek i kredytów, przeprowadzanie na ich zlecenie rozliczeń finansowych oraz pośredniczenie przy zawieraniu umów ubezpieczenia. Kasy prowadzą działalność niezarobkową. Członkami kasy mogą być osoby fizyczne połączone więzią o charakterze zawodowym lub organizacyjnym (pracownicy tego samego zakładu pracy lub członkowie jednej organizacji). Członek kasy jest obowiązany wpłacić wkład członkowski. Organami kasy są zarząd i rada nadzorcza. Kasy oprócz funduszu udziałowego i zasobowego tworzą fundusz oszczędnościowo-pożyczkowy, powstający z wkładów członkowskich, gromadzonych przez członków oszczędności oraz środków pieniężnych uzyskiwanych z Kasy Krajowej. Wkłady oszczędnościowe zapisywane są na imiennych rachunkach członków. Kasy są zrzeszone w Krajowej Spółdzielczej Kasie Oszczędnościowo-Kredytowej, która jest spółdzielnią osób prawnych. Celem działalności Kasy Krajowej jest zapewnienie stabilności finansowej kas oraz sprawowanie nadzoru nad kasami. Kasa Krajowa przeprowadza lustrację zrzeszonych kas zgodnie z przepisami Prawa spółdzielczego. Kompetencje Kasy Krajowej zostały określone w art. 35 ustawy.

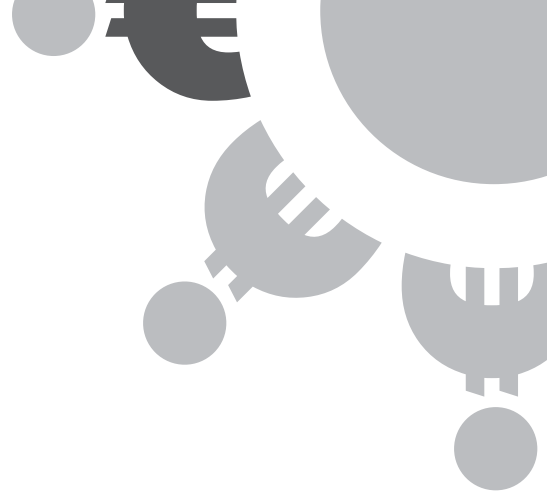
Towarzystwa Ubezpieczeń Wzajemnych (TUW) – działają na podstawie ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Zgodnie z art. 5 tej ustawy działalność ubezpieczeniową można wykonywać wyłącznie w formie spółki akcyjnej albo towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych. Podjęcie działalności wymaga uzyskania zezwolenia Komisji Nadzoru Finansowego. TUW są to podmioty, które ubezpieczają swoich członków na zasadzie wzajemności. Towarzystwa podlegają rejestracji w KRS i posiadają osobowość prawną. Statut towarzystwa sporządzany jest w formie aktu notarialnego. Konieczne zapisy statutowe określa art. 41 ustawy. Członkostwo w TUW związane jest z zawarciem umowy ubezpieczenia, a jego utrata z wygaśnięciem stosunku ubezpieczenia. TUW może zostać uznane za małe towarzystwo i korzystać z pewnych uproszczeń. Organami towarzystwa są zarząd, rada nadzorcza i walne zgromadzenie członków.

Literatura

- Cioch H., *Prawo fundacyjne*, Zakamycze, Kraków 2005
Cioch H., *Zarys prawa spółdzielczego*, Oficyna Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2007
Czerwiński J., *Encyklopedia podręczna prawa publicznego (konstytucyjnego, administracyjnego i międzynarodowego)*, praca zbiorowa pod red. Z. Cybichowskiego, tom 2, Warszawa 1938
Granat M. (red.), *Organizacje pozarządowe w Polsce. Podstawy prawno-finansowe*, ISP, Warszawa 2000
Izdebski H., *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Komentarz*, Biblioteka Pożytku Publicznego MGPIPS, Departament Pożytku Publicznego, Warszawa 2003
Korus K., *Komentarz do ustawy z dnia 3 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz niektórych innych ustaw* (Dz.U. z 2005 r., Nr 122, poz. 1024), Lex/el, 2005
Niedbała Z., *Wykład z Prawa spółdzielczego*, Serwer studentów prawa, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o. 2005/2006
Pieńkowska D., *Ekonomia społeczna – podstawowe informacje*, www.ngo.pl
Skiba R., *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Poradnik dla organizacji pozarządowych*, FRDL, Warszawa 2004
Słownik języka polskiego, PWN, Warszawa 1998
Smoktunowicz E., *Prawo zrzeszania się w Polsce*, PWN, Warszawa 1992
Suski P., *Stowarzyszenia i fundacje*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2005
Uchla A., *Encyklopedia prawa*, praca zbiorowa pod red. U. Kaliny-Prysznic, Warszawa 2004
Zakrzewski P., *Pozaprawne pojęcie spółdzielni*, „Roczniki Nauk Prawnych” 11/2001, z. 1
Zakrzewski P., *Majątek spółdzielni*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003

Akty prawne:

- Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 2001 r., Nr 79, poz. 855)
Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (Dz.U. z 1984 r., Nr 21, poz. 97)
Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2003 r., Nr 96, poz. 873)
Ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 2003 r., Nr 188, poz. 1848 – tj.)
Ustawa z dnia 27 kwietnia 2006 r. o spółdzielniach socjalnych (Dz.U. z 2006 r., Nr 94, poz. 651)
Ustawa z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających (Dz.U. z 2000 r., Nr 119, poz. 1252)
Ustawa z dnia 14 grudnia 1995 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (Dz.U. z 1996 r., Nr 1, poz. 2)
Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o zatrudnieniu socjalnym (Dz.U. z 2003 r., Nr 122, poz. 1143)
Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807)
Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. z 2001 r., Nr 17, poz. 209)
Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 15 listopada 2001 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości dla niektórych jednostek nie będących spółkami handlowymi, nie prowadzących działalności gospodarczej (Dz.U. z 2001 r., Nr 137, poz. 1539)
Rozporządzenie Rady UE z dnia 22 lipca 2003 r. Nr 1435/2003



Marek Benio

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

**Prawo pracy.
Wybrane zagadnienia
istotne dla podmiotów
sektora ekonomii społecznej
i osób w nich zatrudnionych**

W niniejszym opracowaniu poświęconym prawu pracy przedstawione zostaną wybrane zagadnienia z zakresu indywidualnego prawa pracy, z pominięciem kwestii grupowego prawa pracy, trybu zawierania układów zbiorowych pracy, działalności związkowej, rozstrzygania sporów zbiorowych itd. Moim celem nie jest też powtarzanie treści zawartych w podręcznikach do prawa pracy, ale raczej wydobyć najistotniejszych zagadnień z dziedziny prawa pracy, które szczególnie często nastroczają problemy w kształtowaniu i stosowaniu umów o pracę w podmiotach ekonomii społecznej, zwłaszcza między przedsiębiorstwami społecznymi a osobami wykonującymi na ich rzecz pracę za wynagrodzeniem. Pominę zatem kwestie zatrudniania wolontariuszy i zajmę się wyłącznie pracą odpłatną, choć świadczoną nie tylko na podstawie stosunku pracy, ale również umów cywilnoprawnych. Po omówieniu różnic między umową o pracę i umowami cywilnoprawnymi, na których podstawie bywa świadczona praca oraz rodzajów umowy o pracę, przejdę do nastroczającego bodaj najwięcej problemów interpretacyjnych działu ósmego Kodeksu pracy (KP). Rozważania będą dotyczyły czasu pracy, ze szczególnym uwzględnieniem norm czasu pracy, wymiaru, systemów i rozkładu czasu pracy oraz pracy w godzinach nadliczbowych i prawa do wypoczynku, z pominięciem jednak prawa do urlopu wypoczynkowego.

I. Wybór formy zatrudnienia

Pojęcie zatrudnienia jest szersze od pojęcia pracy – nie tylko w sensie semantycznym, ale również w sensie prawnym. Nie ma wprawdzie w Kodeksie pracy definicji legalnej (czyli ustawowej) pojęcia zatrudnienia, ale jest ustawowa definicja stosunku pracy. W art. 22 §1 ustawodawca za pomocą pojęcia „zatrudnienia” wyjaśnia na czym polega istota stosunku pracy. Po stronie pracodawcy bowiem zobowiązanie polega na „zatrudnianiu pracownika za wynagrodzeniem”. W innych ustawach pojęcie zatrudnienia używane jest dla określenia makroekonomicznego zjawiska aktywności ekonomicznej (w tym pracy) osób fizycznych. Pojęcie to występuje w szczególności w tytule ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Zatrudnienie może zatem być oparte o stosunek pracy (tak jest najczęściej), ale może także wynikać z działalności gospodarczej osoby fizycznej oraz z wielu umów cywilnoprawnych. Głębszego zastanowienia, nieopartego wyłącznie o przepisy prawa, wymaga odpowiedź na pytanie, czy praca nieodpłatna wolontariusza jest również zatrudnieniem, czy też zatrudnienie wymaga wynagrodzenia.

Z punktu widzenia przedsiębiorcy zgłaszającego popyt na pracę fizyczną, kwalifikacje zawodowe i umiejętności połączone z doświadczeniem zawodowym, niezwykle istotny jest wybór formy prawnej, za pomocą której ta potrzeba przedsiębiorcy do korzystania z ludzkiej pracy zostanie zaspokojona. Wybór tej formy nie pozostaje bez wpływu na koszt pracy, a co za tym idzie na rentowność przedsiębiorstwa. Poza jednym z kilku rodzajów umowy o pracę wymienionych w art. 25 KP, które omówione zostaną w dalszej części rozdziału, pracodawca ma do wyboru umowy cywilnoprawne – umowę zlecenia, umowę o dzieło, umowę agencyjną. Jest także wiele umów nienazwanych opartych o prawo cywilne. Do najpopularniejszych należy nienazwana umowa o świadczenie usług, do której na mocy art. 750 Kodeksu cywilnego (KC) stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu, a także umowa o zarządzanie przedsiębiorstwem zwana potocznie kontraktem menedżerskim. Zgodnie z intencją ustawodawcy do tych umów nie stosuje się przepisów prawa pracy, lecz dużo bardziej liberalne przepisy KC. Wyjątkiem są przepisy i zasady BHP, które należy stosować również w umowach cywilnoprawnych, na podstawie których praca wykonywana jest w siedzibie zamawiającego dzieło, usługę czy zlecenie. Warto zaznaczyć,

że od 1 lipca 2007 r. przedsiębiorca, który korzysta z usług osoby prowadzącej działalność gospodarczą na własny rachunek jest również zobowiązany do zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków świadczenia tej usługi na terenie swojego przedsiębiorstwa.

Pracę ludzką można otrzymać również w drodze tzw. leasingu pracowniczego. Jest to potoczne określenie dla pracy tymczasowej, które choć uprzedmiotawia pracownika, trafnie oddaje cel tej instytucji. Pracodawca użytkownik, jak nazywa go ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, może korzystać z pracy osoby zatrudnionej przez agencję pracy tymczasowej, a więc w pewnym sensie „wypożyczyć” takiego pracownika. Instytucja ta przypomina zatem do pewnego stopnia umowę leasingu. Do czasu spłaty wszystkich zobowiązań wobec leasingodawcy (tu: agencji pracy tymczasowej), pracownik pozostaje zatrudniony przez tę agencję. W końcu jednak powinien zostać zatrudniony przez leasingobiorcę. Pracodawca nie może korzystać z pracy tymczasowej tego samego pracownika dłużej niż łącznie 1 rok. Po upływie tego okresu musi podjąć decyzję, czy zatrudni tego pracownika, czy też zaprzestanie korzystania z jego pracy. Intencją ustawodawcy było tu wytworzenie pewnej początkowej więzi pracownika i pracodawcy, która pozwoli pracodawcy na podjęcie nieobarczonej ryzykiem decyzji o zatrudnieniu tego pracownika. Jest to o tyle prawdopodobne, że po roku zatrudnienia pracownik nabrał już pewnego doświadczenia, „sprawdził się” i dlatego zatrudnienie go jako własnego pracownika będzie mniej kosztowne niż przyuczanie nowego pracownika tymczasowego.

Wybór takiej czy innej formy zatrudnienia bywa podyktowany częściej względami kosztów pracy, które z reguły są niższe w przypadku umów cywilnoprawnych, nie zaś naturą prawną poszczególnych rodzajów umów. Nie jest to sytuacja najlepsza, gdy treść umowy „podciąga się” pod ramy prawa cywilnego, choć w rzeczywistości obu stronom chodzi o stosunek pracy. Z tej przyczyny ustawodawca stworzył pewne ograniczenia w zawieraniu umów cywilnoprawnych. Najistotniejszą przeszkodą natury prawnej w swobodnym wyborze formy zatrudnienia jest wprowadzony na początku lat 90. i wzmocniony od 1 stycznia 2003 r. faktyczny zakaz zatrudniania na podstawie umów cywilnoprawnych, w sytuacji gdy charakter umowy wskazywałby raczej na stosunek pracy.

Już przed 2003 r., KP – tuż pod definicją stosunku pracy (art. 22 §1) – w §1¹ stanowił, że „zatrudnienie w warunkach określonych w §1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy”. Przepis ten zgodny jest z duchem prawa cywilnego, stanowi realizację zasady swobody kontraktowania, która, m.in. nakazuje raczej badać treść umowy i zgodny zamiar stron w momencie jej zawierania niż dosłowne brzmienie jej zapisów. Zasada ta nie trąci wcale myszką, choć znana jest już od czasów starożytnego Rzymu – *falsa demonstratio non nocet*. Na gruncie prawa pracy, które wszak wywodzi się z cywilnoprawnej umowy najmu pracy, mogłaby ona oznaczać, że jeśli strony przez pomyłkę lub w złej wierze – w celu obejścia innych przepisów – nazwą umowę zleceniem, to i tak będzie to umowa o pracę, o ile, oczywiście, posiada wszystkie jej cechy. Również przed 2003 r. obowiązywał art. 281 KP, który na pracodawcę lub osobę działającą w jego imieniu, zawierającą umowę cywilnoprawną w warunkach, w których zgodnie z definicją stosunku pracy powinna być zawarta umowa o pracę, pozwala nałożyć karę grzywny. Ten przepis nie może dotyczyć sytuacji, w której nazwano umowę zleceniem „omyłkowo”. Skoro jest to sankcja karna, należy udowodnić winę. Jeśli ta sankcja karna ma wspierać zasadę *falsa demonstratio non nocet*, to jest ona raczej ograniczeniem swobody kontraktowania, aniżeli jej przedłużeniem. Nie da się wyciągnąć z tego innego wniosku, jak ten, że już przed 2003 r. KP wyraźnie zakazywał „obchodzenia” umowy o pracę za pomocą umów cywilnoprawnych. Na czym polegały więc zmiany zmierzające do wzmocnienia tego zakazu?

Po pierwsze, dodano §1², który nie dopuszcza możliwości zastąpienia umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wymienionych w definicji stosunku pracy. Przepis ten niczego nie zmienia, ponieważ wynika wprost z połączenia §1¹ (nazwa umowy nie ma znaczenia) z sankcją karną za zawieranie takich umów zamiast umowy o pracę. Znacznie ważniejszą zmianą jest rozszerzenie owej definicji stosunku pracy, do której odnoszą się pozostałe przepisy, i na której oparty jest cały KP, o dwa dodatkowe elementy: wskazane przez pracodawcę miejsce i czas wykonywania pracy. Od 1 stycznia 2003 r. zatem „przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem” (art. 22 §1 KP).

Wyobraźmy sobie umowę spełniającą prawie wszystkie warunki zawarte w definicji stosunku pracy. W ramach tej umowy nie przewidziano jedynie możliwości wskazania przez jedną stronę drugiej stronie miejsca ani czasu wykonywania pracy. Do końca 2002 r. taką umowę można było zakwalifikować jako umowę o pracę bez względu na nazwę, obecnie już nie. Wydaje się, że intencją ustawodawcy było wzmocnienie praw pracownika, a tymczasem rozbudowanie definicji stosunku pracy osłabia je. Sądzę, że z jakiegoś ważnego powodu ustawodawca świadomie zawęził krąg umów, które można zakwalifikować jako umowę o pracę. Być może chciał doprecyzować definicję stosunku pracy przygotowując, np. Państwową Inspekcję Pracy do skuteczniejszego egzekwowania zakazu zawierania umów cywilnoprawnych tam, gdzie powinna być zawarta umowa o pracę. Wpisał więc do ustawowej definicji dwie cechy stosunku pracy, którymi i tak od dawna w orzecznictwie posługiwały się sądy pracy orzekając o tym, czy strony łączy stosunek pracy, czy umowa cywilnoprawna.

Dla przedsiębiorcy uzyskanie pracy osoby zatrudnionej na podstawie umowy cywilnoprawnej jest bardzo kuszące z powodu możliwości obniżenia kosztów pracy. Pracodawca (zleceniodawca, zamawiający) bierze na siebie jednak ryzyko, że prawna forma zatrudnienia zostanie kiedyś zakwestionowana przez samego pracownika (zleceniobiorcę, wykonawcę) lub przez inspektora pracy. Skutki późniejszego zakwalifikowania umowy cywilnoprawnej jako umowy o pracę nie obejmują jedynie zagrożenia karą grzywny (art. 281, pkt 1 KP), ale konieczność zapłaty dodatku do wynagrodzenia za ewentualne godziny nadliczbowe, udzielenia płatnego urlopu wypoczynkowego lub wypłacenia ekwiwalentu pieniężnego, jeśli umowę już rozwiązano, a nawet zapłaty odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę, skoro rozwiązano ją w trybie charakterystycznym dla umów cywilnoprawnych.

Jeśli nazwa nie ma znaczenia, po jakich cechach poznać, czy osoba fizyczna świadczy pracę na podstawie stosunku pracy, czy też umowy cywilnoprawnej? Z punktu widzenia podmiotu zatrudniającego dużo ważniejsze jest pytanie o to, jak skonstruować umowę cywilnoprawną, aby nie było wątpliwości, że nie jest to stosunek pracy. Niestety, odpowiedź na to drugie pytanie jest niesłychanie trudna, dlatego zajmę się tylko pytaniem pierwszym.

Porównajmy definicję ustawowe stosunku pracy i najczęściej zawieranej umowy cywilnoprawnej jaką jest umowa zlecenia.

Umowa o pracę – art. 22 §1 KP	Umowa zlecenia – art. 734 §1 KC
Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.	Przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie.

W legalnej definicji zlecenia w ogóle nie ma mowy o pracy. Jej przedmiotem jest „czynność prawna” dokonana dla dającego zlecenie przez zleceniobiorcę. Tymczasem przedmiotem umowy o pracę jest „praca określonego rodzaju”. W definicji zlecenia nie ma mowy o wynagrodzeniu, choć kolejny przepis (art. 735 KC) nakazuje, aby za zlecenie wynagrodzenie zapłacić, jeśli nic innego nie wynika z umowy lub z okoliczności. Jest to jednak typowy przykład przepisu względnie obojętnego – *ius dispositivi*, co oznacza, że zlecenie można wykonać bez wynagrodzenia, a w szczególności, że można je wykonać za wynagrodzeniem niższym niż minimalne wynagrodzenie, które wymagane jest przy umowie o pracę. Pozornie najważniejszą różnicą jest „czynność prawna” zamiast „pracy określonego rodzaju”, ale przecież są takie rodzaje pracy, które polegają na nieustannym dokonywaniu czynności prawnych dla pracodawcy, np. sprzedawca w sklepie nie robi nic innego, tylko zawiera i wykonuje w imieniu i na rzecz swojego pracodawcy umowy kupna sprzedaży z klientami. Z doświadczenia wiemy, że większość ekspedientek i ekspedientów w Polsce zatrudnionych jest na podstawie umów o pracę, ale, czy gdyby zatrudnić osobę fizyczną do zawierania i wykonywania umów kupna-sprzedaży określonych towarów na podstawie zlecenia, to, czy można by tę umowę zakwalifikować, wbrew nazwie, jako umowę o pracę? Kwalifikację taką komplikuje w przypadku innych rodzajów prac dodatkowo to, że art. 750 KC nakazuje do umów nienazwanych o świadczenie usług stosować odpowiednio przepisy o zleceniu (a nie np. o stosunku pracy).

Również wprowadzone dodatkowo do definicji kryterium możliwości wyznaczania miejsca i czasu wykonania pracy nie jest decydujące, ponieważ z łatwością można sobie wyobrazić umowę o dzieło dydaktyczne (wykład), który ma być wykonany w konkretnym dniu i konkretnych godzinach, zgodnie z harmonogramem studiów i w sali wskazanej przez zamawiającego. Podobnie zleceniobiorca może wskazać, gdzie i kiedy ma dojść do czynności prawnej, będącej przedmiotem umowy zlecenia. Wskazanie to nie uczyni z tych umów stosunku pracy.

Już nie pozorną różnicą, ale ewidentnym podobieństwem jest fakt, że zarówno pracę, zlecenie, jak i dzieło wykonuje się „na rzecz” pracodawcy, zamawiającego lub „dla dającego” zlecenie. Oznacza to, że owoce pracy przechodzą na rzecz podmiotu zatrudniającego, czy będzie to pracodawca, zamawiający, czy zleceniodawca.

Najważniejszym kryterium, na podstawie którego można ocenić, czy dany stosunek zobowiązaniowy nosi cechy stosunku pracy, czy nie – jest podporządkowanie służbowe. Jeżeli z charakteru zobowiązania wynika, że jedna strona ma prawo wydawać polecenia dotyczące pracy, a druga ma obowiązek te polecenia wykonywać, to jest to najprawdopodobniej umowa o pracę. Przy czym do wydawania i wykonywania tych poleceń wcale nie musi dochodzić. Dobrze skonstruowany zakres obowiązków rzetelnego pracownika powinien wystarczyć. Wykonywanie pracy pod kierownictwem jest kwintesencją stosunku pracy. Świadczy o tym nie tylko sama definicja stosunku pracy, ale również kodeksowy katalog podstawowych obowiązków pracownika, który zaczyna się od obowiązku stosowania się do poleceń przełożonych, dotyczących pracy i nie są sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę (art. 100 §1 KP). W procesie wykonywania usługi, czynności prawnej, dzieła, wykonawca jest dużo bardziej samodzielny i nie musi się stosować do poleceń zamawiającego. Również i to kryterium nie jest doskonałe, a to dlatego, że często szczerą intencją obu stron, nierzadko zapisaną w umowie cywilnoprawnej, jest wzajemne zobowiązanie do współpracy przy wykonywaniu przedmiotu umowy. Przy stosowaniu filozofii

„klient nasz pan” przez zleceniobiorcę, współpraca taka może do złudzenia przypominać kierownictwo zleceniodawcy. Z drugiej strony wielu pracodawców oczekuje od swoich podwładnych samodzielności i inicjatywy, co nie przemienia ich umów o pracę w stosunek o charakterze cywilnoprawnym.

Z jednej strony ustawodawca wytacza ciężkie działa przeciwko pracodawcy, który choćby spróbuje „obejść” umowę o pracę za pomocą umowy cywilnoprawnej, grożąc karą grzywny i zakazując wprost tego typu zachowań. Z drugiej, nie kreśli jednoznacznej, niebudzącej wątpliwości linii demarkacyjnej między umową o pracę a umowami cywilnoprawnymi, na podstawie których zatrudnienie też jest możliwe i legalne. W szczególności nie zdelegalizował umowy zlecenia, nie wykreślił jej i innych umów z Kodeksu cywilnego. Moim zdaniem starania ustawodawcy w tej kwestii skazane są na porażkę z bardzo prostego powodu: umowa o pracę ma charakter cywilnoprawny! Jest dwustronnym zobowiązaniem wzajemnym, odpłatnym, w którym strony mają równe prawa i obowiązki, będące w dodatku przedmiotem negocjacji przed jej zawarciem. Historycznie rzecz ujmując, umowa o pracę wywodzi się wprost z cywilnoprawnej umowy najmu i dlatego m.in. w potocznej polszczyźnie mówi się do dziś o „pracy najemnej” i „pracownikach najemnych”. Sam ustawodawca w art. 300 KP nakazuje do spraw z prawa pracy nieuregulowanych w sposób wyczerpujący w Kodeksie pracy stosować odpowiednio... Kodeks cywilny. Prawdą jest, że z powodu nierówności ekonomicznej stron stosunku pracy, Międzynarodowa Organizacja Pracy i ustawodawcy większości krajów świata silniej chronią interesy słabszego, ale prawa i obowiązki stron stosunku pracy wynikają przede wszystkim ze swobody kontraktowania, a dopiero w drugiej kolejności z KP. Świadczy o tym zasada uprzywilejowania pracownika wynikająca z art. 18 KP. Czyni ona z norm kodeksowych jedynie pewne minimum, od którego należy rozpoczynać negocjacje warunków zatrudnienia. Myli się, kto twierdzi, że umowa o pracę jest umową adhezyjną, choć w rzeczywistości gospodarczej, w której podaż pracy znacznie przekracza popyt na nią, można odnieść takie wrażenie. Pracodawca przygotowuje umowę i podsuwa ją do podpisu kandydatowi do pracy. Ten może jedynie zgodzić się na zaproponowane warunki lub oferty nie przyjmując wcale. Jednak dzieje się tak nie dlatego, że jest to umowa adhezyjna, lecz dlatego, że pozycja negocjacyjna kandydata do pracy jest niezwykle słaba. Pracodawca z łatwością znajdzie innego kandydata, który zgodzi się na zaproponowane warunki. Gdy poziom bezrobocia spada lub gdy pracodawca poszukuje specjalisty o rzadkich i wysokich kwalifikacjach, wówczas strony stosunku pracy negocjują jego warunki na równych prawach.

Aby strony mogły dobrać właściwą do ich potrzeb gospodarczych formę zatrudnienia, bez bycia posądzanymi o obchodzenie prawa, należałoby zlikwidować najważniejszą przyczynę, z powodu której prawo jest obchodzone i zrównać pozapłacowe koszty zatrudnienia na podstawie umowy cywilnoprawnej i na podstawie stosunku pracy. Problem zniknąłby przy zrównaniu podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne z podstawą wymiaru podatku dochodowego.

Problem kwalifikowania konkretnej umowy cywilnoprawnej (nazwanej czy nienazwanej) jako umowy o pracę na tle omówionych przepisów KP znika całkowicie, gdy po jednej stronie stosunku zobowiązaniowego staje osoba fizyczna, która zarejestrowała działalność gospodarczą i gdy usługa czy nawet praca, którą świadczy, stanowi przedmiot tej działalności. Umowę o pracę można bowiem zawrzeć tylko pomiędzy pracodawcą a pracownikiem będącym osobą fizyczną. W przypadku tzw. samozatrudnienia, a więc gdy po stronie podmiotu świadczącego pracę występuje jednoosobowe przedsiębiorstwo, mamy do czynienia z umową handlową między dwoma podmiotami gospodarczymi. W takim przypadku o umowie o pracę mowy być nie może. Znika przede wszystkim problem minimalnego wynagrodzenia, problem przestrzegania czasu pracy, okresów wypowiedzenia, uzasadnienia wypowiedzenia, wynagrodzenia chorobowego, urlopu wypoczynkowego, a w szczególności tego na żądanie. Znika nawet problem ochrony pracownicy ciężarnej. Wielu przedsiębiorców wykorzystuje ten fakt „wypychając” swoich dotychczasowych pracowników do grupy przedsiębiorców, zmuszając ich – ekonomicznie, nie bezprawnie – do zarejestrowania działalności gospodarczej. Koszt uzyskanej w ten sposób pracy jest, oczywiście, niższy. Można zaryzykować stwierdzenie, że jest to koszt rynkowy. Tak zwane pozapłacowe koszty pracy składają się na koszty działalności gospodarczej jednoosobowego przedsiębiorcy.

2. Rodzaje umowy o pracę

Najczęściej stosowanym kryterium rozróżniania rodzajów umowy o pracę jest kryterium czasu, na który zawierana jest umowa. Wyróżnić tu można umowy bezterminowe i terminowe. Kryterium to nie jest jednak samoistnym i jedynym kryterium, jakie przyjął ustawodawca wymieniając rodzaje umowy o pracę w art. 25 KP. Równie ważne jest kryterium celu, w jakim zawiera się umowę. Stosując te dwa kryteria powiązane ze sobą, ustawodawca wyróżnił umowę na czas nie-

określony (jedyne rodzaje umowy bezterminowej), umowę na czas określony oraz umowę na czas wykonywania określonej pracy. Każda z tych umów może być poprzedzona czwartym rodzajem umowy, jakim jest umowa na okres próbny, który łącznie nie może przekroczyć trzech miesięcy. Szczególnym podrodzajem umowy na czas określony jest wprowadzona w 2003 r. umowa na zastępstwo, o której będzie mowa poniżej.

Najbardziej spotykanym w praktyce rodzajem umowy o pracę jest umowa na czas wykonywania określonej pracy. Różni się ona od umowy na czas określony tym, że nie wskazuje się w niej końcowej daty rozwiązania umowy, lecz pewien efekt końcowy, do którego obie strony dążą. Należy zdawać sobie jednak sprawę z tego, że umowa ta nie polega na zobowiązaniu osiągnięcia rezultatu, lecz jak każda umowa o pracę na dołożeniu należytej staranności, by umówiony cel osiągnąć. Nie jest to zatem umowa rezultatu, lecz zobowiązanie do starannego działania. Przykładowo, strony mogą się umówić, że dopóki zboże nie zostanie zwiezione do stodoły i omlócone, pracownik będzie zatrudniony na podstawie tej umowy o pracę do końca żniw. Nie wiadomo bowiem, kiedy wypadną dożynki, ponieważ to zależy od pogody, dostępności maszyn, od tego, jak inni żniwiarze przykładają się do pracy. Wiadomo natomiast, że potrzebny jest pracownik do żniw. Termin rozwiązania tej umowy nie jest precyzyjnie określony od początku, ale da się go przewidzieć mniej więcej. Pewne jest natomiast to, że zatrudnienie na czas nieokreślony nie wchodzi w grę. Co ciekawe, umowa rozwiąże się również wtedy, gdy osiągnięcie celu stanie się trwale niemożliwe. W przytaczanym przykładzie ostatnim dniem zatrudnienia będzie dzień gradobicia, które zniszczy całkowicie zbiory.

Współcześnie, zwłaszcza w podmiotach ekonomii społecznej, ten rodzaj umowy o pracę idealnie nadaje się do zatrudnienia pracownika „do projektu”, a mówiąc precyzyjnie, na czas trwania tego projektu. Zamiast czasu trwania umowy, określamy pracę, jaką ma do wykonania pracownik w ramach projektu, umowa trwać będzie tak długo, jak długo pracownik wykonywał zadania projektowe. Oczywiście, termin realizacji projektu jest znany i mógłby być podstawą ustalenia konkretnych dat zawarcia i rozwiązania umowy o pracę na czas określony, ale w przypadku opóźnienia jego realizacji przedsiębiorcę spotkają nie tylko kary umowne wobec kontrahenta za zwłokę w realizacji projektu, ale również konieczność przedłużenia zatrudnienia pracowników realizujących projekt. Ci, zdając sobie sprawę z konieczności, przed jaką stanął pracodawca, mogą mieć wygórowane oczekiwania płacowe. Tymczasem, umowa na czas wykonywania określonej pracy trwa dopóty, dopóki praca nie zostanie do końca wykonana. W tym rodzaju umowy niezwykle ważne jest szczegółowe opisanie pracy, jaką ma wykonać pracownik. Warto zaznaczyć w tym miejscu, że umowy na czas wykonywania określonej pracy nie wlicza się do liczby umów na czas określony, z których trzecia wywołuje takie skutki jak umowa na czas nieokreślony (art. 25¹ KP).

Przyczyną niewielkiej popularności tego rodzaju umowy może być obawa pracodawcy, że pracownik chcący jak najdłużej pozostawać w stosunku pracy, będzie dążył do jak najdłuższego wykonywania pracy, którą mu powierzono. Aby tego uniknąć, należy powiązać system wynagradzania z efektami pracy, nie naruszając, oczywiście, przepisów o ochronie wynagrodzenia i o wynagrodzeniu minimalnym, a także, jeśli rodzaj pracy nadaje się do tego, czas pracy uregulować zadaniami (art. 140 KP).

Najczęściej oferowanym obecnie rodzajem umowy o pracę jest umowa na czas określony. Ogromna popularność tej umowy nie jest jednak podyktowana faktem, że pracodawcy nie potrzebują pracowników na stałe, lecz atrakcyjnym dla pracodawcy trybem jej rozwiązywania. Aby to lepiej wyjaśnić, należy zrozumieć cel umowy na czas nieokreślony.

Umowa na czas nieokreślony jest zobowiązaniem dożywotnim. Pracownik, który ją podpisał, złożył swojemu pracodawcy oświadczenie woli, w którym zobowiązał się, że będzie dla niego pracował do końca życia. Nie chodzi przy tym wyłącznie o życie zawodowe: byle do emerytury. Świadczy o tym treść art. 63¹ §1 KP, zgodnie z którym „z dniem śmierci pracownika stosunek pracy wygasa”. Z przepisu tego wynikają jasno dwa skutki. Po pierwsze, ustawodawca postrzega śmierć pracownika jako jeden ze sposobów zakończenia stosunku pracy – i jest to najbardziej naturalny sposób, jaki można sobie wyobrazić. Po drugie, zobowiązanie do świadczenia pracy jest tak bardzo osobistym zobowiązaniem, że na wypadek śmierci zobowiązanego, nie polega na dziedziczeniu. Należy przy tym pamiętać, że jest to wyjątek od zasady prawa cywilnego, zgodnie z którą zobowiązania przechodzą na spadkobierców.

Ponadto, jeśli potraktować emeryturę jak świadczenie ubezpieczeniowe, to nie wolno zwolnić pracownika tylko dlatego, że spełnia już warunki formalne potrzebne do nabycia tego świadczenia. Prawdą jest, że wraz z osiągnięciem wieku emerytalnego kończy się czteroletni okres ochronny, o którym mowa w art. 39 KP, ale nie oznacza to konieczności rozwiązania stosunku pracy, jeżeli nie zachodzą inne ważne przesłanki. Niestety, podobnej interpretacji przepisów nie podziela Sąd Najwyższy, który w wyroku z 29 września 2005 r., sygn. akt II PK 19/05 orzekł, że „uzyskanie przez pracownika prawa do emerytury jest uzasadnioną przyczyną wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 45 §1 KP), które nie oznacza dyskryminacji pracownika ze względu na wiek (art. 11³ KP)”.

W uzasadnieniu tego wyroku sąd napisał wprawdzie, że ani pracodawca nie musi zwalniać pracownika, który spełnia warunki do nabycia emerytury, ani pracownik nie musi odchodzić na emeryturę. Zdaniem sądu, „nie można jednak od mówić pracodawcy prawa decydowania o dalszej dla niego przydatności pracownika, który – aczkolwiek jedynie formalnie

– utracił zdolność do wykonywania pracy”. Nie mogę się zgodzić z takim rozumowaniem, ponieważ moim zdaniem nie można z powodu dożycia jakiegoś wieku utracić formalnie zdolności do pracy. Formalna utrata możliwości (a nie zdolności do) wykonywania pracy jest możliwa dla zawodów licencjonowanych, do wykonywania których potrzebne jest formalne potwierdzenie kwalifikacji (np. prawo jazdy dla kierowcy czy uprawnienia wydawane przez Stowarzyszenie Elektryków Polskich dla elektryka). W przypadku dożycia wieku emerytalnego natomiast, albo starszy pracownik wykazuje niższą wydajność pracy, nie podnosi kwalifikacji i z tego powodu staje się dla pracodawcy mniej wartościowy, albo mimo wieku, doskonalą się i osiąga dobre wyniki w pracy. W pierwszym przypadku można mówić o tym, że dotknęło go ryzyko emerytalne w znaczeniu materialnym, albowiem utracił zdolność wykonywania pracy z powodu podeszłego wieku. W drugim przypadku – nie. Jeżeli jednak utracił zdolność, to niech to będzie przyczyną wypowiedzenia, nie zaś „formalna” utrata zdolności do pracy, ponieważ takiej kategorii ustawodawca nie wprowadził. Byłoby to ponadto sprzeczne z instytucją ubezpieczenia, gdyby „zmuszać” ubezpieczonego do tego, aby w końcu przytrafiło mu się ryzyko, na wypadek którego się ubezpiecza.

Moim zdaniem nie można wypowiedzieć umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony, jeżeli wyłączną przyczyną wypowiedzenia jest osiągnięcie wieku emerytalnego. Zdania tego, jak wynika z omawianego orzeczenia, nie podziela Sąd Najwyższy, ale należy pamiętać, że orzeczenia Sądu Najwyższego nie są w Polsce źródłem prawa i ta linia orzecznictwa może ulec zmianie. Umowa na czas nieokreślony, stosując kryterium celu, a nie tylko czasu jej trwania, ma wpisaną zgodną intencję obu stron do współpracy ze sobą tak długo, jak to będzie możliwe. Z tego powodu m.in. ustawodawca wymaga od pracodawcy podania przyczyny uzasadniającej wcześniejsze rozwiązanie tej umowy za wypowiedzeniem, nie podając przy tym katalogu ustawowego (nawet przykładowego) takich przyczyn. Umowa na czas nieokreślony jest zobowiązaniem dożywotnim.

Umowa na czas określony, tymczasem, jest oparta na zgoda odmiennej intencji stron. Już zawierając umowę, zanim jeszcze pracownik rozpocznie świadczyć pracę, strony podpisują porozumienie o jej rozwiązaniu z konkretną datą. To porozumienie staje się częścią umowy o pracę od samego początku, a skutek jest taki, że przed nadejściem dnia, który strony wskazały jako ostatni dzień stosunku pracy, żadna ze stron nie ma obowiązku składania wypowiedzenia czy przypominania w inny sposób, że nadchodzi koniec umowy. Celem tej umowy nie jest związanie stron stosunku pracy na dłużej niż zaplanowany okres. Chodzi zatem raczej o czasowe korzystanie z pracy pracownika, o zatrudnienie go do pracy, która po jakimś czasie nie będzie przedsiębiorcy potrzebna. Oczywiście, umowa ta zawierana jest obecnie niezwykle rzadko w opisanym celu i z powodów, które pierwotnie przyświecały ustawodawcy w połowie lat 70., gdy konstruował obecny KP. Już wtedy ustawodawca traktował tę umowę jako pewien wyjątek od reguły, którą powinno być stałe zatrudnienie. Sytuacja gospodarcza, a zwłaszcza diametralnie różna sytuacja na rynku pracy, spowodowała, że ta wyjątkowa niegdyś umowa stała się niemal regułą. Nadal jednak umowa o pracę jest stosunkiem prawnym, dzięki któremu znakomita większość obywateli może zdobywać środki na utrzymanie siebie i rodziny. Ta szczególna funkcja społeczna stosunku pracy wymaga dużo większej interwencji państwa, aniżeli w przypadku umów cywilnoprawnych. Aby chronić stabilność stosunku pracy, jego trwałość oraz regularne dochody pracowników w połowie lat 90. ustawodawca podkreślił znaczenie umowy na czas nieokreślony wymagając od pracodawców, by w końcu, po dwóch umowach na czas określony uznali, że potrzebują danego pracownika na stałe. Przejawem dążenia ustawodawcy do zapewnienia stabilności zatrudnienia pracowników jest wyraźne preferowanie przez niego umowy na czas nieokreślony. Dowód na to znajdziemy w art. 25¹ §1 KP, zgodnie z którym „zawarcie kolejnej umowy o pracę na czas określony jest równoznaczne w skutkach prawnych z zawarciem umowy o pracę na czas nieokreślony, jeżeli poprzednio strony dwukrotnie zawarły umowę o pracę na czas określony na następujące po sobie okresy, o ile przerwa między rozwiązaniem poprzedniej a nawiązaniem kolejnej umowy o pracę nie przekroczyła 1 miesiąca”.

Przepis ten nie dotyczy innych umów terminowych, a zatem umowy na okres próbny, która – choć ma bardzo określony czas – nie jest umową na czas określony w rozumieniu tego przepisu, ani umowy na czas wykonywania określonej pracy. Przepisu tego nie stosuje się również do umów na czas określony na zastępstwo oraz do umów zawieranych w celu wykonywania pracy o charakterze dorywczym lub sezonowym albo zadań realizowanych cyklicznie (art. 25¹ §3 KP).

Konstrukcja tego przepisu, zadziwia (*in fine*) precyzją terminu przerwy, którą wystarczy zrobić pomiędzy kolejnymi umowami na czas określony, aby „wyzerować licznik” tych umów. Jest to przepis, w którym sam ustawodawca podaje legalną receptę na uniknięcie jego skutków prawnych.

Spróbujmy jednak odpowiedzieć na pytanie, dlaczego we współczesnej praktyce gospodarczej umowa na czas określony wypiera umowę na czas nieokreślony, jak nie przymierzając gorszy pieniądź wypiera lepszy. Przyczyna leży w możliwości i trybie wcześniejszego rozwiązania tej umowy (przed upływem czasu, na który została zawarta). Artykuł 33 KP dopuszcza możliwość wcześniejszego rozwiązania takiej umowy w trybie jednostronnego wypowiedzenia pod dwoma warunkami. Po pierwsze, że umowa zawarta została na okres dłuższy niż 6 miesięcy. Po drugie, że strony w samej umowie taką możliwość dopuściły. Jest to typowy przykład *ius dispositivum*. Jeśli bowiem strony inaczej nie postanowią, umowy na czas określony nie będzie można rozwiązać w trybie wypowiedzenia, a jedynie z upływem okresu, na który została zawarta, za porozumieniem stron, lub w trybie jednostronnego oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy bez wypowiedzenia. Oczywiście, stosunek pracy i w tym przypadku wygaśnie z chwilą śmierci pracownika lub pracodawcy będącego

osobą fizyczną. W art. 33 ustawodawca dopuszcza tylko jeden umowny termin wypowiedzenia – dwa tygodnie. Ponieważ nie ma ustawowego ograniczenia długości trwania pojedynczej umowy na czas określony, można sobie wyobrazić umowę na czas określony nawet kilkudziesięciu lat, uzbrojoną w klauzulę o dopuszczalności jej rozwiązania za dwutygodniowym wypowiedzeniem. W takim przypadku, pracownik nawet po trzech latach pracy nie nabędzie prawa do trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Jego umowę będzie można rozwiązać w ciągu dwóch tygodni. Należy jednak pamiętać, że ten krótki okres wypowiedzenia działa w obie strony; pracownik również może rozwiązać skutecznie umowę o pracę w ciągu dwóch tygodni. Po 2004 r. sytuacja na rynku pracy zaczęła się powoli poprawiać i pracodawcy coraz częściej mają problem z zatrzymaniem pracownika w pracy. Składa się na to wiele czynników, wśród których na pierwszym miejscu wskazać należy otwarcie rynków pracy niektórych państw Unii Europejskiej dla pracowników z Polski.

Krótki okres wypowiedzenia nie jest zatem najważniejszym czynnikiem decydującym o niezwyklej popularności umowy na czas określony. Jest inna cecha tej umowy powodująca, że jest ona tak atrakcyjna dla pracodawców. Cecha ta ukryta jest w art. 30 §4 KP, który interpretowany *a contrario* oznacza brak obowiązku podania przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony zaopatrzoną w klauzulę o możliwości wcześniejszego jej rozwiązania za dwutygodniowym wypowiedzeniem. Oto ten przepis z podkreśleniem słów, których celowe umieszczenie przez ustawodawcę zawężyło krąg umów, do których stosuje się obowiązek podawania przyczyny wypowiedzenia do jednego rodzaju umowy o pracę: umowy na czas nieokreślony (art. 30 §4): „W oświadczeniu pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony lub o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia powinna być wskazana przyczyna uzasadniająca wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy”.

O tym, jak ważne są poszczególne słowa w przepisach prawa i jak precyzyjny jest język, którym ustawodawca się posługuje można się łatwo przekonać wykreślając (dla ćwiczenia intelektu) słowa „zawartej na czas nieokreślony” z omawianego przepisu. Wykreślenie tych słów oznaczałoby wprowadzenie obowiązku uzasadniania wypowiedzenia również w umowach na czas określony, a wówczas, umowa ta straciłaby swą najcenniejszą dla pracodawcy cechę – „elastyczność”, czyli łatwość skutecznego jej rozwiązania przed upływem terminu, na który została zawarta. Można także przeprowadzić inne ćwiczenie i wykreślić cały §4 z art. 30, zrównując pod względem „elastyczności” umowę na czas nieokreślony z umową na czas określony. Brak tego przepisu nie oznaczałby przy tym, że pracodawca nie musi mieć realnie istniejącego powodu, by pracownika zwolnić, a jedynie, że nie musi go podawać na piśmie. Gdyby jednak pracownik zakwestionował materialną przyczynę zwolnienia przed sądem pracodawca musiałby ją podać. W razie sporu przed sądem, pracodawca musiałby podać przyczynę również w przypadku wypowiedzenia umowy na czas określony. Obecnie, nie tylko nie musi jej podawać, ale nie musi jej mieć – zwolnienie pracownika może być podyktowane niedojrzałością, małostkowością pracodawcy, a nawet być przejawem mobbingu. W obecnym stanie prawnym przywrócenie do pracy lub odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę może być zasądzone zarówno z powodu braku przyczyny wypowiedzenia, jak i z powodu braku podania tej przyczyny lub błędnego, nieprecyzyjnego, nieumiejętnego jej podania (art 45 KP). Gdyby §4 wykreślić, przywrócenie do pracy lub odszkodowanie byłoby możliwe tylko w przypadku braku istnienia materialnej przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie.

Starłem się wskazać na przykładzie przepisów powszechnie obowiązujących, że wybór formy zatrudnienia i rodzaju umowy o pracę może być podyktowany nie tylko względami ekonomicznymi. Przedsiębiorca ma możliwość dobrania właściwszego rodzaju umowy, na podstawie której świadczona będzie praca (usługa). Przy tym wyborze sytuacją najbardziej pożądaną jest sformułowanie na wstępie oczekiwań i możliwości obu stron, a dopiero później – dobranie właściwej umowy dla realizacji tych oczekiwań. Dalszą część rozważań poświęcę wybranym zagadnieniom z prawa pracy, które moim zdaniem są istotne dla podmiotów sektora publicznego. Założę przy tym, że strony łączy stosunek pracy i do umowy je łączącej stosować należy przepisy prawa pracy.

3. Czas pracy

Gdy dojdzie już do zawarcia umowy o pracę, najbardziej skomplikowaną dla pracodawcy materią stają się przepisy o czasie pracy. Podobnie jak rodzaj umowy o pracę należy dobierać do potrzeb obu stron, tak i sposób regulacji czasu pracy powinien być dobrany do rodzaju wykonywanej pracy i sposobu jej organizacji przez pracodawcę przy uwzględnieniu potrzeb i możliwości pracownika. Z jednej strony Kodeks pracy daje pracodawcom bardzo szerokie możliwości różnorod-

nej organizacji czasu pracy, wprowadzając wiele wyjątków od podstawowych norm czasu pracy, np. praca w rozszerzonej dobowej normie czasu pracy, praca w niedziele i święta, praca w porze nocnej, a nawet czas pracy regulowany zadaniami. Z drugiej strony, wymaga wówczas od pracodawcy spełnienia dodatkowych warunków dotyczących rozkładu czasu pracy, np. nieprzekraczania normy tygodniowej przeciętnie w okresie rozliczeniowym przy wydłużonej normie dziennej. Dlatego dla bezpiecznego stosowania wyjątków od reguły, ważna jest nie tylko ustawowa definicja czasu pracy zawarta w art. 128 §1, ale także wyjaśnienie pojęć systemu czasu pracy, wymiaru czasu pracy, rozkładu czasu pracy, okresu rozliczeniowego. Warto podkreślić, że przestrzeganie czasu pracy jest bezwzględnym obowiązkiem obu stron umowy. Pracodawca nie może co do zasady żądać pracy ponad normy czasu pracy (wyjątkiem jest również ograniczona czasowo praca w godzinach nadliczbowych), a pracownik nie może co do zasady wychodzić przed końcem czasu pracy, spóźniać się czy nie przychodzić do pracy bez usprawiedliwienia.

„Czasem pracy jest czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy” (art. 128 §1). Pozostawanie w dyspozycji pracodawcy jest, oczywiście, szerszym pojęciem niż wykonywanie pracy. Definicja ta jest logiczną konsekwencją istoty stosunku pracy, w którym ryzyko działalności gospodarczej pracodawcy nie może być przenoszone na pracownika. Dlatego pracownikowi przysługuje wynagrodzenie przestojowe za to, że pozostawał w dyspozycji pracodawcy w celu wykonywania pracy, a doznał przeszkód z przyczyny leżącej po stronie pracodawcy (art. 81 §1 KP). Podstawowe normy czasu pracy przewidują, że pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy przez 8 godzin na dobę, przez pięć dni w tygodniu i przez 40 godzin w tygodniu, przy czym te dwie ostatnie normy są rozliczane nie tygodniowo, lecz przeciętnie na tydzień w obowiązującym u pracodawcy okresie rozliczeniowym. To oznacza, że nie dojdzie do przekroczenia tej normy, jeśli w jakimś tygodniu pracownik przepracuje 6 dni (czy 42 godziny), pod warunkiem że w tym samym okresie rozliczeniowym znajdzie się tydzień, w którym przepracował odpowiednio 4 dni (czy 38 godzin). O pracowniku, który pracuje przez pięć dni w tygodniu, po osiem godzin na dobę, co da zawsze 40 godzin na tydzień można powiedzieć, że pracuje w zwykłym systemie czasu pracy.

Kodeks pracy przewiduje w art. 135-150 inne systemy czasu pracy, z których najważniejszy jest system równoważnego czasu pracy polegający na możliwości wydłużenia dobowej normy czasu pracy do 12, 16, a nawet 24 godzin, pod warunkiem nieprzekraczania obu norm tygodniowych: 40 godzin i 5 dni przeciętnie w okresie rozliczeniowym. W takich systemach ogranicza się zwykle długość okresu rozliczeniowego do 1 miesiąca (wyjątkowo do 3 miesięcy). Ponadto ich wprowadzenie musi być uzasadnione rodzajem pracy lub jej organizacją. Wprowadzenie 16-godzinnego dnia pracy jest możliwe tylko przy dozorze urządzeń lub pracach związanych z częściowym pozostawianiem w pogotowiu do pracy. Równoważny system czasu pracy z 24-godzinnym dniem pracy można stosować tylko do pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu mienia lub ochronie osób, a także pracowników zakładowych straży pożarnych i zakładowych służb ratowniczych. Równoważny system czasu pracy może polegać także na przedłużeniu tygodniowej normy czasu pracy do 43 godzin przeciętnie na tydzień w okresie rozliczeniowym w przypadku, gdy ze względów technologicznych praca nie może być wstrzymana lub gdy praca polega na stałym zaspokajaniu potrzeb ludności (praca w ruchu ciągłym).

Innym wyjątkowym systemem czasu pracy przewidzianym przez Kodeks pracy jest system przerywanego czasu pracy, który można wprowadzić właściwie przy każdym rodzaju pracy, w którym nie zastosowano równoważnego czasu pracy. Warunkiem wprowadzenia przerywanego czasu pracy jest zaplanowanie przerw z góry, a nie *ad hoc*, zaś ograniczeniem ilościowym jest z jednej strony liczba przerw (wolno wprowadzić tylko jedną przerwę dziennie) oraz z drugiej strony, czas przerwy, który nie może przekroczyć 5 godzin. Przerwy nie wlicza się do czasu pracy, ale przysługuje za nią połowa wynagrodzenia przestojowego. Istnieje pewna istotna trudność przy wprowadzaniu przerywanego czasu pracy: tryb jego wprowadzania. Z wyjątkiem pracy na rzecz osoby fizycznej prowadzącej działalność w zakresie rolnictwa i hodowli, gdzie wolno wprowadzić przerywany rozkład czasu pracy w umowie o pracę, w każdym innym przypadku ustawodawca dopuszcza jego wprowadzenie wyłącznie w drodze układu zbiorowego.

Najwięcej kontrowersji budzi często stosowany przez pracodawców zadaniowy system czasu pracy (art. 140 KP). Warto przy tej okazji podkreślić, że polskie prawo pracy nie zna pojęcia „nienormowanego czasu pracy”, ale w tym potocznie stosowanym pojęciu tkwi ziarno prawdy. Naturalnie ten system czasu pracy jest normowany – tyle, że nie liczbą godzin, lecz liczbą zadań. Ustawodawca stawia przed pracodawcą chcącym wprowadzić taki system dwa niewygórowane warunki. Po pierwsze, jego wprowadzenie musi być podyktowane rodzajem pracy lub jej organizacją albo miejscem wykonywania. Po drugie, pracodawca ustala zadania do wykonania, po porozumieniu z pracownikiem, w taki sposób, aby można je było wykonać w normalnym czasie pracy. Korzyść z wprowadzenia zadaniowego systemu czasu pracy polega przede wszystkim na zwolnieniu z obowiązku ewidencjonowania godzin pracy. Kontrola inspekcji pracy sprowadza się wówczas do weryfikacji, czy powierzoną liczbę zadań da się wykonać w normalnym czasie pracy, a więc w ciągu 8 godzin na dobę i przeciętnie w pięciodniowym tygodniu pracy.

Kodeks pracy umożliwia wprowadzenie innych wyjątkowych indywidualnych systemów czasu pracy na pisemny wniosek pracownika. Pierwszy polega na pracy przez mniej niż 5 dni w tygodniu z możliwością przedłużenia dobowej normy

czasu pracy do 12 godzin. Drugi, zwany potocznie weekendowym systemem czasu pracy, polega na wykonywaniu pracy wyłącznie w piątki, soboty, niedziele i święta. W tym przypadku również nie wolno przekroczyć 12-godzinnego dnia pracy. Ostatnim wyjątkowym systemem czasu pracy jest praca wykonywana według indywidualnego rozkładu czasu pracy w ramach obowiązującego pracownika systemu czasu pracy. Do wszystkich trzech systemów czasu pracy konieczny jest pisemny wniosek pracownika. Ustawodawca daje w ten sposób do zrozumienia, że ich wprowadzenie nie powinno być podyktowane potrzebami pracodawcy, lecz pracownika.

Dla prawidłowego rozliczania czasu pracy niezwykle istotne jest pojęcie okresu rozliczeniowego. Ustawodawca nie definiuje go wprost, ale jako podstawową normę czasu pracy w art. 129 §1 KP wprowadza czteromiesięczny okres rozliczeniowy, dopuszczając jego wydłużenie do 6, a nawet do 12 miesięcy. W przypadku równoważnego czasu pracy wymaga z kolei skrócenia okresu rozliczeniowego (w zasadzie do 1 miesiąca). Okres rozliczeniowy, w granicach kodeksowych, ustala się wewnętrznymi regulacjami danego pracodawcy (najczęściej w regulaminie pracy). Okres rozliczeniowy jest skorelowany z systemem czasu pracy stosowanym u danego pracodawcy. Logiczne wydaje się dopuszczenie różnych okresów rozliczeniowych dla różnych grup pracowników zatrudnionych u tego samego pracodawcy, jeśli pracują w różnych systemach czasu pracy. Nieuzasadnione byłoby natomiast wprowadzenie różnych okresów rozliczeniowych w ramach tego samego systemu czasu pracy. Okres rozliczeniowy służy nie tylko do rozliczania przeciętnych norm czasu pracy, ale również do rozliczania pracy w godzinach nadliczbowych, o których będzie mowa niżej. Naturalnie, im dłuższy jest okres rozliczeniowy, tym łatwiej jest pracodawcy tak rozłożyć i rozliczyć czas pracy, aby nie korzystać z pracy w godzinach nadliczbowych.

Wymiar czasu pracy rozumiany bywa dwojako: potocznie jest to część etatu, na którą zatrudniony jest pracownik. Mówimy wówczas o pracy w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy, czyli na pełny etat lub na część etatu. To potoczne rozumienie wymiaru czasu pracy znajduje swoje uzasadnienie ustawowe w art. 11³ KP, który zakazuje dyskryminowania pracowników m.in. ze względu na zatrudnienie w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy. Wymiar czasu pracy to jednak przede wszystkim liczba godzin, które pracownik powinien przepracować w danym okresie rozliczeniowym. Okres rozliczeniowy ustalany jest najczęściej w miesiącach (rzadziej w tygodniach). W tych miesiącach zdarzają się dni świąteczne czy ustawowo wolne od pracy. Ponadto poszczególne miesiące mają różną liczbę dni roboczych. Jeżeli pracownik wynagradzany jest według stawki miesięcznej, to zwykle w lutym musi przepracować nieco mniej godzin niż w marcu za takie samo wynagrodzenie. Nie tylko ze względu na wynagrodzenie, ale ze względu na rozliczanie godzin nadliczbowych czy też wyliczenie wysokości różnego rodzaju dodatków do wynagrodzenia (np. za pracę w nocy) konieczne jest każdorazowe obliczenie liczby godzin, którą pracownik powinien przepracować w okresie rozliczeniowym, tj. wyznaczenie wymiaru czasu pracy. Mechanizm obliczania wymiaru czasu pracy wprowadza art. 130 KP, który zacytuję w całości, razem z wykreślonym przez ustawodawcę w 2006 r. zdaniem (art. 130 §1): „Obowiązujący pracownika wymiar czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, ustalany zgodnie z art. 129 §1, oblicza się:

- mnożąc 40 godzin przez liczbę tygodni przypadających w okresie rozliczeniowym, a następnie,
- dodając do otrzymanej liczby godzin iloczyn 8 godzin i liczby dni pozostałych do końca okresu rozliczeniowego, przypadających od poniedziałku do piątku.

§2. Każde święto występujące w okresie rozliczeniowym i przypadające w innym dniu niż niedziela obniża wymiar czasu pracy o 8 godzin.

§3. Wymiar czasu pracy pracownika w okresie rozliczeniowym, ustalony zgodnie z art. 129 §1, ulega w tym okresie obniżeniu o liczbę godzin usprawiedliwionej nieobecności w pracy, przypadających do przepracowania w czasie tej nieobecności, zgodnie z przyjętym rozkładem czasu pracy”.

Istotną zmianę wprowadził ustawodawca w listopadzie 2006 r., wykreślając zdanie drugie z art. 130 §2. Oznacza ona, że nie trzeba „odpracowywać” ani 1, ani 3 maja, ani drugiego dnia Świąt Bożego Narodzenia, które mogą wypadać w jednym tygodniu w dni nie będące niedzielą. Dla prawidłowego obliczenia wymiaru czasu pracy konieczne jest posłużenie się ustawową definicją tygodnia, przez który należy rozumieć 7 kolejnych dni kalendarzowych, poczynając od pierwszego dnia okresu rozliczeniowego (art. 128 §3 KP). Początek tygodnia może przypadać w każdym dniu tygodnia, w zależności od tego kiedy rozpoczyna się okres rozliczeniowy. Ważne jest również to, że językowa interpretacja cytowanego przepisu. (szczególnie §1 pkt 2) nakazuje obliczać wymiar czasu pracy w oparciu o tydzień roboczy rozliczany od poniedziałku do piątku, nawet jeśli pięciodniowy tydzień pracy realizowany jest u danego pracodawcy w inny sposób.

W ramach przyjętego systemu czasu pracy, gdy znany jest już jej wymiar w danym okresie rozliczeniowym, pracodawca może przystąpić do ustalania rozkładu czasu pracy, czyli stworzenia konkretnego harmonogramu, grafiku rozpoczynania i kończenia pracy w konkretnych dniach dla konkretnej grupy pracowników lub indywidualnie dla każdego pracownika. W rozkładzie czasu pracy należy zatem szukać odpowiedzi na pytanie, które 8 godzin z danej doby są godzinami pracy oraz które dni tygodnia w danym tygodniu są dniami pracy dla konkretnego pracownika lub grupy pracowników. W rozkładzie czasu pracy następuje przełożenie norm czasu pracy na kalendarz. Rozkład czasu pracy staje się zobowiązaniem dla pracownika, ale wiąże także jego pracodawcę.

3.1. Godziny nadliczbowe

„Praca wykonywana ponad obowiązujące pracownika normy czasu pracy, a także praca wykonywana ponad przedłużony dobowy wymiar czasu pracy, wynikający z obowiązującego pracownika systemu i rozkładu czasu pracy, stanowi pracę w godzinach nadliczbowych” (art. 151 §1 KP). Jest to ustawowa definicja godzin nadliczbowych. Tradycyjnie godziny nadliczbowe są postrzegane jako sposób na „dorobienie” sobie do pensji. Jest to mentalna scheda post-PRLowska. Obecnie wielu pracodawców oferuje minimalne wynagrodzenie, a możliwość zarobienia dodatkowego wynagrodzenia pojawia się wyłącznie przez pracę w godzinach nadliczbowych. Chciałbym jednak przedstawić godziny nadliczbowe z innej strony – jako obowiązek pracownika. Odmowa wykonania pracy w godzinach nadliczbowych jest naruszeniem podstawowego obowiązku pracownika i może stanowić podstawę nałożenia na pracownika jednej z kar dyscyplinarnych przewidzianych w art. 108 KP lub nawet rozwiązania umowy bez wypowiedzenia z winy pracownika. Skoro ze stosunku pracy wynika obowiązek wykonywania pracy również poza normalnym czasem pracy, ustawodawca musiał nałożyć na pracodawcę, który zarządza czasem pracy, ograniczenia w korzystaniu z tej dodatkowej pracy pracownika. Ograniczenia te podzieliłem na trzy grupy – jakościowe, ilościowe i podmiotowe.

Ograniczenie jakościowe polega na tym, że ustawodawca przewidział tylko dwie sytuacje, w których pracodawca może żądać pracy w godzinach nadliczbowych i katalog tych sytuacji ma charakter zamknięty. Artykuł 151 §1 zd. 2 dopuszcza pracę w godzinach nadliczbowych w razie:

- konieczności prowadzenia akcji ratowniczej w celu ochrony życia lub zdrowia ludzkiego, ochrony mienia lub środowiska albo usunięcia awarii,
- szczególnych potrzeb pracodawcy.

Pierwsza sytuacja nie wymaga komentarza. Druga została sformułowana w sposób ogólny, co otwiera pole do nadużywania godzin nadliczbowych przez pracodawców. Istnieje wprawdzie bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego na tle tego przepisu, pomocne w wyjaśnianiu, co jest, a co nie jest „szczególną potrzebą”, ale pamiętać należy, że nie jest ono źródłem prawa i każdą sytuację należy interpretować w oparciu o przepisy prawa. Potrzeba „szczególna” nie musi być nagła i nieprzewidziana, ale powinna odbiegać od zwyczajnych, codziennych potrzeb pracodawcy w zakresie korzystania z pracy. Przykładowo, w związku z zamknięciem roku obrachunkowego praktycznie w każdym przedsiębiorstwie występuje potrzeba dodatkowej pracy w dziale księgowym. Jest to przewidywalne, ale moim zdaniem nadal spełnia kryterium „szczególnej” potrzeby. Posiłkowo można argumentować, że zatrudnienie dodatkowego personelu na ten okres nie ma sensu, ponieważ jego wdrażanie do pracy zajęłoby zbyt wiele czasu i środków w porównaniu z potrzebą dodatkowej pracy. Podobny argument dotyczący kasjerów w supermarkecie, który spodziewa się zwiększonych obrotów w okresie świątecznym, nie jest już taki oczywisty. Z całą pewnością, jeżeli pracodawca ma potrzebę korzystania z pracy wszystkich pracowników w każdą wolną sobotę przez cały rok, nie ma podstawy do zarządzenia pracy w godzinach nadliczbowych, lecz do zatrudnienia większej liczby pracowników. Należy pamiętać, że przepisy ograniczające możliwość pracy w godzinach nadliczbowych powiązane są z prawem do odpoczynku, do pracy, która nie niszczy jego zdrowia, a także z poszanowaniem godności pracownika, jego potrzeb rodzinnych i społecznych.

Ograniczenia ilościowe są dużo bardziej precyzyjne. Pracodawca, co do zasady, może korzystać z dodatkowej pracy pracownika tylko przez 5 godzin na dobę i nie więcej niż 150 godzin w roku kalendarzowym. Ograniczenia te dotyczą wyłącznie pracy zarządzonej z powodu szczególnej potrzeby pracodawcy. Jeśli prowadzona jest akcja ratownicza lub usuwana awaria, ograniczenia te nie obowiązują. Godzin przepracowanych z tego powodu nie wlicza się do rocznego limitu godzin nadliczbowych. Pracodawca może wprowadzić inny niż 150-godzinny limit godzin nadliczbowych (art. 151 §4 KP). Musi to jednak zrobić w sposób pozytywny wpisując nowy limit roczny w układzie zbiorowym pracy, regulaminie pracy lub w umowie o pracę. Ustawodawca nie ustala jaka może być maksymalna liczba godzin nadliczbowych w roku wprowadzona w ten sposób, ale wnikliwa analiza przepisów pozwala wyliczyć taki hipotetyczny limit. Artykuł 131 §1 stanowi, że tygodniowy czas pracy łącznie z godzinami nadliczbowymi nie może przekraczać przeciętnie 48 godzin w przyjętym okresie rozliczeniowym. Z rozważań na temat norm czasu pracy wiemy, że bez godzin nadliczbowych tygodniowy czas pracy nie może przekraczać 40 godzin przeciętnie w okresie rozliczeniowym. Jeśli zatem założymy, że godziny nadliczbowe rozłożą się niezwykle równomiernie w całym roku kalendarzowym, to w każdym z 52 tygodni w roku może być 8 dodatkowych godzin pracy. Daje to hipotetyczny limit godzin nadliczbowych w roku w wysokości 416 godzin. Nie oznacza to ustawowego wprowadzenia takiego limitu. Pracodawca może wpisać inny roczny limit godzin nadliczbowych. Teoretycznie możliwa jest także sytuacja, w której limit zakładowy będzie niższy niż 150 godzin, choć art. 151 §4 wprowadzono raczej z myślą o możliwości jego zwiększenia.

Również 5 godzinny limit dobowy nie wynika wprost z jednego przepisu Kodeksu pracy. Przed zmianą całego działu szóstego poświęconego czasowi pracy w 2003 r. obowiązywał art. 133 §2, zgodnie z którym liczba godzin nadliczbowych przepracowanych w związku z okolicznościami określonymi w §1 pkt 2 nie mogła przekroczyć dla poszczególnego pracownika 4 godzin na dobę. W nowym brzmieniu przepisów o czasie pracy, nie ma już takiego limitu dobowego. Wprowadzono natomiast prawo do nieprzerwanego odpoczynku dobowego w wymiarze 11 godzin oraz definicję ustawową doby, jaką należy stosować na potrzeby rozliczania czasu pracy. Przez dobę należy rozumieć 24 kolejne godziny poczynając od godziny, w której pracownik rozpoczyna pracę zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy (art. 128 §3 pkt 1 KP). Jeśli pracownik zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy rozpoczyna pracę w konkretnym dniu o godzinie 6.00 rano, to o tej godzinie rozpoczyna się doba pracownicza. Normalny czas pracy pracownika (8 godzin) w tej dobie kończy się o 14.00. Między 14.00 a 6.00 następnego ranka pracodawca musi zapewnić nieprzerwaną 11-godzinną przerwę od pracy. Może zarządzić pracę w godzinach nadliczbowych od 14 do 19, by do 6.00 następnego dnia zostało 11 godzin wolnych od pracy. Może jednak zarządzić przyjście do pracy w godzinach od 1.00 do 6.00 następnego dnia (w tej samej jednak dobie pracowniczej), zapewniając 11-godzinną przerwę w godzinach od 14.00 do 1.00 w nocy. Możliwe są również inne kombinacje: praca od 6.00 do 17.00 i od 4.00 do 6.00 z 11-godzinną przerwą między 17.00 a 4.00 itd. Ważne jednak, aby przerwa dobowa „zmieściła” się w tej samej dobie pracowniczej. W podanym przykładzie nie można zarządzić pracy w godzinach nadliczbowych od 14.00 do 20.00 (6 godzin) i pozwolić pracownikowi na rozpoczęcie pracy w następnym dniu o godzinę później, niż wynika to z jego rozkładu czasu pracy, tj. o 7 rano. Pracownik otrzyma wówczas 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku, ale ostatnia z tych godzin wypadnie już w nowej dobie pracowniczej.

Przepisy te przysparzają wielu problemów w rozkładach czasu pracy, które pozwalają na ruchome rozpoczynanie i kończenie pracy. Jeśli pracownik, zgodnie z rozkładem czasu pracy ma obowiązek rozpocząć pracę między godziną 7.00 a 9.00 i po przepracowaniu 8 godzin zakończyć pracę odpowiednio między godziną 15.00 a 17.00, to kiedy rozpoczyna się jego doba pracownicza? Ile godzin nadliczbowych można zlecić pracownikowi w dniu, w którym rozpoczął pracę o godzinie 9.00 rano? Wszak jego następna doba pracownicza rozpocząć się może o 7.00 rano. Ale czy to oznacza, że bieżąca „doba” ma 22 godziny? Absolutnie nie. Zgodnie z definicją, punktem odniesienia nie jest faktyczny czas rozpoczęcia pracy przez pracownika, lecz czas wynikający z obowiązującego go rozkładu czasu pracy. Wydaje się, że ustawodawca nie przewidział tych trudności interpretacyjnych, a mają one przełożenie na prawa pracownicze. Odpowiedzi na powyższe pytania są niestety trudne i do czasu wprowadzenia szczególnej regulacji ustawowej dla ruchomego czasu pracy, należy pozostawić je stronom stosunku pracy, a w razie sporu – sądom.

Dla pełnego obrazu prawa do odpoczynku warto wspomnieć, że pracownikowi przysługuje również jedna nieprzerwana 35-godzinna przerwa w każdym tygodniu pracy, zwana potocznie przerwą weekendową. Może ona ulec skróceniu w przypadku łamania zmiany, jednak nie więcej niż do 24 godzin (art. 133 KP).

Z rozważań powyższych płynie jeden istotny wniosek. Praca w godzinach nadliczbowych definiowana jest zgodnie z intencją ustawodawcy przez pryzmat prawa do odpoczynku. O tym prawie pracodawca musi pamiętać żądając od pracownika dodatkowej pracy.

Ograniczenia podmiotowe polegają na tym, że niektórych kategorii pracowników bezwzględnie nie wolno zatrudniać w godzinach nadliczbowych, a do zatrudnienia innych potrzebna jest ich zgoda. Nie w każdym przypadku odmowa pracy w godzinach nadliczbowych jest naruszeniem obowiązków pracowniczych. W wymienionych przez ustawodawcę sytuacjach jest to przejaw korzystania z praw pracowniczych. Regulują to jednak przepisy będące wyjątkiem od zasady. W godzinach nadliczbowych nie wolno bezwzględnie zatrudniać:

- kobiet w ciąży (art. 178 KP),
- młodości (art. 203 KP),
- osób niepełnosprawnych z wyjątkiem zatrudnionych przy pilnowaniu mienia i ochronie osób oraz pracowników, na których wniosek lekarz wyraził zgodę na pracę ponadnormatywną (art. 15 i 16 ustawy dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych),
- pracowników zatrudnionych na stanowiskach pracy, na których występują przekroczenia najwyższych dopuszczalnych stężeń i natężeń czynników szkodliwych dla zdrowia (art. 151 §2 KP); osoby te mogą wykonywać pracę w godzinach nadliczbowych wyłącznie w przypadku akcji ratowniczej lub usuwania awarii, a nie z powodu szczególnej potrzeby pracodawcy.

Fakultatywne, czyli zależnie od zgody pracownika, jest natomiast zatrudnianie w godzinach nadliczbowych osób opiekujących się dzieckiem do lat 4 (art. 178 §2 KP).

Ustawodawca przewiduje dwa alternatywne sposoby wynagradzania pracowników za pracę w godzinach nadliczbowych: dodatek do wynagrodzenia i czas wolny. Zasadą jest wypłata dodatku do wynagrodzenia. Wyjątkiem zaś, ale dość powszechnie stosowanym w praktyce, jest „oddawanie” czasu wolnego w zamian za przepracowane godzinny nadliczbowe w czasie, który przypada na czas pracy – inne dni robocze czy godziny pracy. Dodatek do wynagrodzenia wynosi

50% normalnej stawki godzinowej pracownika za każdą przepracowaną godzinę nadliczbową. Jeśli pracownik nie ma ustalonej w umowie stawki godzinowej (wynagradzany jest miesięcznie), to należy taką stawkę na potrzeby ustalenia dodatku do wynagrodzenia za dany miesiąc obliczyć dzieląc wynagrodzenie miesięczne przez wymiar czasu pracy, tj. – jak wyjaśniałem wcześniej – liczbę godzin do przepracowania ustaloną na podstawie art. 130 KP. Za pracę w godzinach nadliczbowych przypadającą w nocy, w niedzielę lub święto oraz w dniu wolnym udzielonym w zamian za pracę w niedzielę lub święto, pracownikowi przysługuje wyższy, 100-procentowy dodatek do wynagrodzenia.

Wymiar czasu wolnego udzielonego w zamian za pracę w godzinach nadliczbowych zależy od tego, która strona jest inicjatorem tej (wyjątkowej) formy gratyfikacji. Jeśli to pracownik żąda (i to na piśmie) czasu wolnego, pracodawca udziela mu go w wymiarze równym liczbie przepracowanych godzin nadliczbowych. Jeśli to jednak pracodawca nie chce wypłacać wynagrodzenia, lecz oddać czas wolny, powinien udzielić czasu wolnego w wymiarze o połowę wyższym niż liczba przepracowanych godzin nadliczbowych. Regulację tę należy uznać za wysoce niefortunną, ponieważ sugeruje ona, że to pracownik ma wybór formy gratyfikacji za pracę w godzinach nadliczbowych. Tymczasem pracodawca, który nie chce lub nie może wypłacić dodatku do wynagrodzenia, z łatwością może uzyskać od pracownika wniosek o udzielenie czasu wolnego w takim samym wymiarze jak liczba przepracowanych godzin nadliczbowych. Nie mówiąc już o tym, że złośliwy pracodawca może „oddawać” jedną godzinę nadliczbową metodą aptekarską pozwalając pracownikowi wychodzić o 15 minut wcześniej przez 4 kolejne dni. W świetle obowiązujących przepisów jest to rozwiązanie legalne, choć trudno mówić tu o poszanowaniu prawa pracownika do odpoczynku. Aby naprawić ten stan rzeczy należałoby skreślić cały §1 w art. 151² KP. Usunięto by wówczas wrażenie, że pracownik ma wybór co do formy gratyfikacji, ale przy zachowaniu §2 zmuszono by pracodawców, którzy nie chcą wypłacać dodatku do wynagrodzenia do tego, aby oddawali o połowę więcej wolnego czasu. Rozwiązanie to byłoby spójne z poszanowaniem prawa do odpoczynku i ograniczyłoby nadużywanie przez pracodawców kategorii „szczególnej potrzeby”.

Są dwie kategorie pracowników, których uprawnienia związane z godzinami nadliczbowymi są uregulowane inaczej. Pracownicy zarządzający w imieniu pracodawcy zakładem pracy, w tym główny księgowy oraz kierownicy wyodrębnionych jednostek organizacyjnych wykonują pracę w godzinach nadliczbowych bez prawa do dodatkowego wynagrodzenia. Nie oznacza to jednak, że nie mają prawa do odpoczynku. Za pracę w godzinach nadliczbowych przypadającą w niedziele i święta przysługuje im bowiem czas wolny w innym dniu. Jeżeli takiego czasu wolnego nie otrzymają – przysługuje im dodatek do wynagrodzenia. Druga kategoria to pracownicy, którzy wykonują pracę stale poza siedzibą pracodawcy. Pracodawca może zastąpić wynagrodzenie z dodatkiem za godziny nadliczbowe ryczałtem, którego wysokość powinna odpowiadać przewidywanej liczbie godzin nadliczbowych. Takich godzin się nie ewidencjonuje.

Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie (MSAP)

Jednostka pozawydziałowa Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie o profilu edukacyjno-doradczym specjalizuje się w problematyce spraw publicznych. Powstała w 1997 r. na mocy decyzji Senatu Akademii Ekonomicznej w Krakowie.

Cele działania:

- oddziaływanie na rozwój społeczno-gospodarczy Małopolski, kraju i regionów Europy
- doskonalenie jakości polityk publicznych
- poprawa funkcjonowania administracji publicznej w Polsce
- podnoszenie konkurencyjności i innowacyjności gospodarek lokalnych i regionalnych

Obszary aktywności:

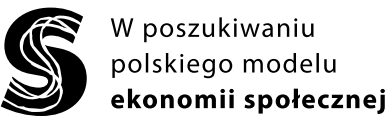
- monitoring i ewaluacja polityk, programów i projektów publicznych
- innowacje, organizacja transferu technologii
- wspieranie przedsiębiorczości
- rynek pracy i bezrobocie
- ekonomia społeczna
- komunikacja i partycypacja społeczna
- doskonalenie procedur administracji w urzędach
- zarządzanie projektami
- etyka i zapobieganie korupcji
- zarządzanie współpracą międzynarodową w samorządzie terytorialnym



Publikacja została wydana w ramach projektu „W poszukiwaniu polskiego modelu ekonomii społecznej” realizowanego przy udziale środków Europejskiego Funduszu Społecznego (PIW EQUAL).

Więcej informacji o projekcie znajduje się na stronach internetowych:

www.ekonomiaspoleczna.pl; www.ekonomiaspoleczna.msap.pl



Administrator:

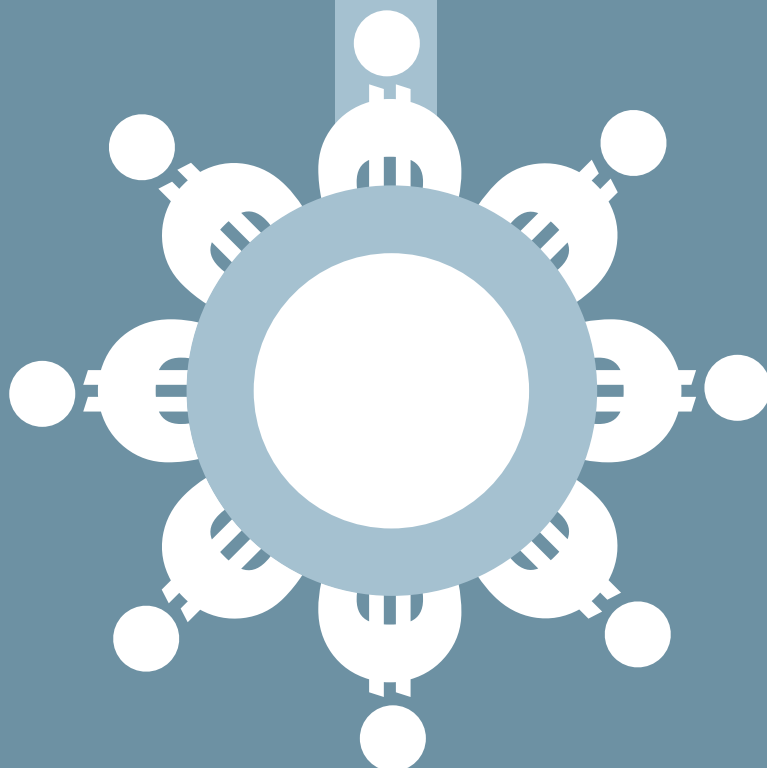


Partnerzy:



Ministerstwo
Pracy i Polityki
Społecznej





ISBN 978-83-89410-36-8



Projekt finansowany jest ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Inicjatywy Wspólnotowej EQUAL

