



Rejent * rok 19 * nr 1(213)
styczeń 2009 r.

Recenzja

Henryk Cioch, Andrzej Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Wydawnictwo LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2007, s. 410

I. Recenzowana praca jest jedną z kilku opublikowanych w ostatnich latach pozycji poruszających zagadnienia związane z funkcjonowaniem fundacji. Wydzielić w niej można dwie części. Pierwsza, najobszerniejsza część (s. 17-334) stanowi komentarz do ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (dalej: u.f.). W drugiej (s. 335-410) zaprezentowano odnośne teksty ustaw i omówiono specyfikę tych fundacji, których funkcjonowanie oparte jest na przepisach szczególnych, oraz fundacji kościelnych. Publikację uzupełnia wykaz skrótów oraz słowo wstępne Autorów.

II. Celem publikacji, jak wskazują Autorzy (s. 13), jest wyjaśnienie istotnych problemów związanych z funkcjonowaniem fundacji, przy czym prócz rozważań czysto teoretycznych komentarz zawiera również wiele wątków istotnych z punktu widzenia praktyki. Jest on bowiem adresowany w głównej mierze do osób zajmujących się prawem fundacyjnym na co dzień, a także do innych osób działających w fundacjach oraz ich doradców prawnych i finansowych. Zdaniem Autorów (s. 14) komentarz może być również pożyteczny dla praktyków wymiaru sprawiedliwości, a także studentów kierunków prawniczych, administracyjnych, ekonomicznych, politologicznych czy zarządzania.

Według zamierzeń Autorów recenzowana praca ma stanowić opracowanie zbiorowe, ale nie wspólne, wobec czego, mimo unifikacji reprezentowanych przez nich poglądów, nie zawsze są one ze sobą zupełnie zgodne. Co do zasady, Autorzy zwracają na to uwagę czytelnikowi (zob. teza 4 *in fine* komentarza do art. 1 u.f.). Są też jednak takie przypadki, gdzie podobnego odniesienia brak. I tak na przykład, według H. Ciocha, właściwym sądem w sprawach, o których mowa w art. 12 ust. 1, art. 13 i art. 14 ust. 3 u.f., będzie sąd rejestrowy (s. 259, 261-263). Z kolei A. Kidyba, moim zdaniem słusznie, w takim przypadku wskazuje na właściwy ze względu na siedzibę fundacji sąd rejonowy, orzekający w wydziale cywilnym (s. 281, 282) (zob. też niżej pkt III niniejszej recenzji).

III. Jak już wyżej wspomniano, zasadnicze rozważania recenzowanej publikacji dotyczą ustawy o fundacjach. Komentarz do poszczególnych jej artykułów jest zbudowany w sposób bardzo przejrzysty. Pozytywnie należy również ocenić cytowanie w kwestiach szczegółowych poglądów doktryny i judykatury. Ciekawym zabiegiem było uzupełnienie niektórych tez komentarza przedstawieniem odnośnej problematyki na gruncie obcych ustawodawstw, przy czym niektóre płynące z takiego porównania wnioski należy uznać jednakże za zbyt daleko idące. Między innymi za dyskusyjny uważam pogląd (H. Ciocha), zgodnie z którym – w odniesieniu do fundacji tworzonych i funkcjonujących na podstawie przepisów polskiej ustawy o fundacjach – należy również stosować zasadę obowiązującą w Szwajcarii, stosownie do której majątek deklarowany przez fundatora w akcie ustanowienia fundacji powinien być tak duży, ażeby zabezpieczyć działalność fundacji w zakresie realizacji przypisanych jej celów (s. 32, 33). Wydaje się bowiem, że w toku swej działalności, realizując stojące przed nią cele statutowe, fundacja nie będzie się opierała przede wszystkim na tym tak zwanym majątku początkowym, lecz na środkach uzyskanych w trakcie swojej działalności, a pochodzących na przykład ze zbiorów, spadków, zapisów czy darowizn (tak też A. Kidyba, zob. s. 120).

Bardzo dobrze również się stało, że komentarze do niektórych lakonicznych regulacji ustawy o fundacjach zostały uzupełnione rozważaniami natury ogólnej. Na przykład w komentarzu do art. 5 tejsze ustawy zawarto rozważania na temat nieuregulowanych tym przepisem kwestii związa-

nych z firmą fundacji prowadzącej działalność gospodarczą (s. 52-58). Między innymi zawarto tam stwierdzenie (s. 55), że fundacja może również w obrocie posługiwać się jej skrótem (art. 43³ § 4 k.c.). Nie wskazano jednakże, czy skrót ten, podobnie jak w przypadku spółek prawa handlowego, dotyczyć ma jedynie formy prawnej czy też całej firmy. Moim zdaniem – mając na uwadze milczenie w tym względzie ustawy o fundacjach, która nie podaje prawnie dopuszczalnego skrótu, jak i brzmienie art. 43³ § 2 k.c., który stanowi, iż firma przedsiębiorcy nie może wprowadzać w błąd, w szczególności co do jego osoby – skrót zarówno samego określenia formy prawnej, jak i całej firmy nie będzie możliwy. Nadto pamiętać należy, że w chwili obecnej nie ma możliwości ujawnienia w rejestrze przedsiębiorców skrótu firmy (nawet wspomnianych wyżej spółek prawa handlowego) i stąd nie może być mowy o jakimkolwiek obowiązku ujawnienia tegoż. *Nota bene*, wspominając tam o ochronie nazwy (firmy) na mocy art. 24 k.c. (43¹⁰ k.c.), zamiast używać terminu „naruszyciel” lepiej było posłużyć się określeniem zawartym w ustawie – „osoba, która dopuściła się naruszenia”. Ponadto Autor powinien precyzyjniej wskazać, w przypadku jakich roszczeń obowiązuje, a w przypadku których nie, zasada domniemania bezprawności działań wspomnianej wyżej osoby (zob. s. 57, 58).

Z kolei ogólne rozważania na temat pojęcia działalności gospodarczej zawarte zostały w tezie 20 komentarza do wspomnianego wyżej art. 5 (s. 106-116). W tym kontekście dziwi jednakże wymienienie wśród ograniczeń prowadzenia działalności gospodarczej, między innymi, wymaganego minimalnego składu osobowego spółki osobowej czy też minimum kapitałowego umożliwiającego zarówno powstanie, jak i funkcjonowanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, komandytowo-akcyjnej oraz akcyjnej. Wspomniano również zakaz, o którym mowa w art. 151 § 2 i art. 301 § 1 zd. 2 k.s.h. (s. 113). Nadto, definiując pojęcie przedsiębiorcy, wskazano, że ujęcie tego pojęcia na gruncie kodeksu cywilnego wyznaczają dwa kryteria: podmiotowe oraz przedmiotowe. W dalszej części komentarza mowa jest jednakże tylko o pierwszym z nich. Z niewiadomych przyczyn wspomina się również o specyfice spółek cywilnych jako formie wykonywania działalności gospodarczej (s. 116).

I w końcu w komentarzu do art. 10 u.f. przedstawione są obszerne rozważania na temat: podejmowania decyzji i uchwał przez zarząd, pojęcia

i zasad reprezentacji fundacji czy też zastępowania fundacji w obrocie przez inne osoby niż zarząd, a więc materii również nieuregulowanej we wspomnianej ustawie (s. 214-248).

Na uwagę zasługuje również prezentacja formularzy, na jakich składa się wnioski do sądu rejestrowego. Wydaje się jednak, że powinna ona zostać dokonana zbiorczo i umieszczona jako załącznik na końcu recenzowanej pracy albo w komentarzu do art. 7 u.f., który stanowi o obowiązku wpisu fundacji do Krajowego Rejestru Sądowego. Niestety wskazano tam jedynie formularz KRS-W20 stanowiący wniosek o rejestrację podmiotu w Krajowym Rejestrze Sądowym oraz formularz KRS-W9. Przy czym z opisu zdaje się wynikać, że ostatni ze wspomnianych formularzy jest również właściwy w przypadku nowo utworzonej fundacji, która domaga się wpisu także do rejestru przedsiębiorców (s. 171), co nie jest jednak zgodne z prawdą. Prawidłowym wnioskiem w takim przypadku jest formularz KRS-W20. Formularz KRS-W9 znajduje bowiem zastosowanie jedynie w przypadku fundacji, która jest już zarejestrowana w dziale II Krajowego Rejestru Sądowego i zamierza podjąć działalność gospodarczą. Zbiorcze zestawienie wszystkich – koniecznych do dokonania wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym – formularzy, moim zdaniem, pozwoliłoby nadto uniknąć pewnych nieścisłości. Na przykład formularze KRS-Z20 oraz KRS-Z21 zostały zamieszczone w tej części recenzowanej pracy (teza 14 do art. 5 u.f.), w której omawiane są zagadnienia związane ze zmianą celu lub statutu fundacji, chociaż mogą one również zawierać wniosek o zmianę adresu podmiotu, niewiążący się co do zasady ze zmianą statutu (a tym bardziej celu podmiotu). Wydaje się również, że komentując art. 15 ustawy o fundacjach (regulujący kwestie związane z likwidacją fundacji), należało, obok odnośnego formularza KRS-Z61 (s. 274-278), wspomnieć również formularz KRS-ZR, w którym ujawnia się dane likwidatorów. Dziwi natomiast umieszczenie formularza KRS-X1, będącego wnioskiem o wykreślenie fundacji z rejestru przedsiębiorców, w kolejnej części komentarza do wspomnianego wyżej przepisu (teza 11). Zakończenie działalności gospodarczej przez fundację nie ma bowiem, co do zasady, nic wspólnego z procesem jej likwidacji. I w końcu wydaje się – zważywszy na adresatów recenzowanej pracy, którymi są nie tylko prawnicy praktycy – iż celowym było przykładowe wypełnienie prezentowanych wzorów formularzy.

Resumując, lektura tej części pracy uprawnia do stwierdzenia, że dokonane w niej przedstawienie szczegółowych zagadnień związanych z funkcjonowaniem fundacji oparte jest na solidnych podstawach.

A oto moje pozostałe szczegółowe zastrzeżenia i wątpliwości. Po pierwsze, nie mogę zgodzić się ze stwierdzeniem, że celami statutowymi fundacji muszą być wyłącznie cele społecznie użyteczne, zaś te fundacje, które realizują jedynie cele gospodarczo użyteczne, powinny zostać zniesione jako tak zwane pseudofundacje o pierwiastku patologii (s. 18), przede wszystkim dlatego, że określenie celu fundacji jako gospodarczo użytecznego nie wypacza, moim zdaniem, ujęcia tego typu podmiotu jako instytucji *non profit*. Czym innym jest bowiem działalność gospodarcza prowadzona przez fundację, działalność, która ze swej istoty nastawiona jest na osiąganie zysków, czym innym zaś działalność statutowa służąca realizacji celów gospodarczo użytecznych. Z oczywistych względów ta ostatnia nie przynosi żadnych profitów. Co więcej, na tą działalność będą przeznaczane dochody uzyskiwane przez fundacje, w tym między innymi z prowadzonej przez nie działalności gospodarczej. Podobnie za zbyt daleko idące uważam stwierdzenie, że nie jest dopuszczalne ustanowienie fundacji przez fundację, chyba że fundator dokonał w tym zakresie wyraźnego upoważnienia dla jej organów albo pozostaje to w zgodzie z jej aktem fundacyjnym i statutem (s. 24). Prowadzi ono bowiem do wniosku, że milczenie fundatora w tej kwestii oznaczałoby brak jego zgody. Taka interpretacja rozszerzająca – mając na uwadze chociażby art. 2 ust. 1 i art. 5 ust. 1 u.f. – jest według mnie nie do zaakceptowania. Natomiast w tezie 2 komentarza do art. 3 ust. 1 u.f. – na kanwie rozważań dotyczących możliwości ustanowienia fundacji w testamentie – należało, moim zdaniem, podkreślić, że w takim przypadku nie musi ona być równocześnie powołana do dziedziczenia. Majątek przeznaczony na realizację celów ustanowionej w ten sposób fundacji może bowiem zostać jej przekazany również w formie zapisu. Wskazując na zapisy, jakie winny znaleźć się w statucie fundacji ubiegającej się o status organizacji pożytku publicznego (s. 48, 196, 197), należało usunąć z treści cytowanego tam art. 20 pkt 7 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (dalej: u.d.p.p.w.) wzmiankę o członkach organizacji, jako że fundacja, będąc osobą prawną o charakterze zakładowym, takowych nie posiada. Z kolei na s. 73, 217 i 244 wspomniano

województw jako osoby uprawnione do występowania z wnioskami, o których mowa w art. 12 i 13 u.f., co nie jest zgodne z prawdą. W obecnym stanie prawnym (od dnia 1 stycznia 2006 r.) ich kompetencje przejęli bowiem właściwi starostowie.

Nie mogę się natomiast zgodzić ze stwierdzeniem, jakoby pierwszy zarząd powinien zostać powołany w statucie fundacji (s. 75). Art. 5 ust. 1 u.f. nakazuje bowiem jedynie, by statut określał sposób powoływania tego organu, tj. wskazywał podmioty (na przykład fundatora czy inne organy fundacji) władne to uczynić, a nie konkretne osoby wchodzące w skład (pierwszego) zarządu. Z kolei na s. 86 raz wspomina się, iż można przyjąć, że nie jest możliwe zawarcie w jednym akcie notarialnym zarówno aktu ustanowienia fundacji, jak i jej statutu, by parę linijek niżej stwierdzić, że nie jest to wykluczone. Nie wiadomo również, jakie jest ostateczne stanowisko Autora w kwestii zmiany celów fundacji, zwłaszcza w przypadku, gdy została ona powołana do życia w testamencie (zob. s. 86). W tezie 15 komentarza do art. 5 cytowanej ustawy, gdzie mowa jest o innych (poza zarządem) organach fundacji, winno się było, moim zdaniem, wspomnieć o obowiązku posiadania organu kontroli lub nadzoru przez te fundacje, które zamierzają ubiegać się o uzyskanie statusu organizacji pożytku publicznego (art. 20 pkt 6 u.d.p.p.w.). Natomiast w tezie 19 komentarza znajduje się stwierdzenie (s. 105), z którego wynika, że w przypadku, gdy statut określa przeznaczenie środków majątkowych fundacji po likwidacji (art. 5 ust. 4 u.f.), ich przekazanie może nastąpić jedynie na cele przykładowo wymienione w art. 1 *in fine* ustawy. Natomiast, gdy z powodu braku odnośnych regulacji statutowych ową decyzję władny jest podjąć sąd, to wówczas mogą to być cele wykraczające poza te wspomniane w cytowanym wyżej przepisie, bowiem w art. 15 ust. 4 u.f. mowa jest ogólnie o celach, którym fundacja służyła. Taki pogląd nie wydaje się być uzasadniony. Moim zdaniem odwołanie się w art. 5 ust. 4 u.f. do celów, o których mowa w jej art. 1, należy rozumieć w ten sposób, iż chodzi w ogóle o cele społecznie lub gospodarczo użyteczne, a nie wyłącznie te, które w końcowej części ostatniego z cytowanych przepisów zostały przykładowo wymienione. Inna interpretacja tego przepisu powodowałaby możliwość przyjęcia w statucie fundacji celów niebędących ani społecznie, ani gospodarczo użytecznymi. Taka sytuacja, mając na uwadze treść art. 1 u.f., nie jest jednak prawnie dopuszczalna.

Dziwić może natomiast zestawienie – w komentarzu dotyczącym fundacji – opłat (sądowych oraz za udostępnianie informacji z Krajowego Rejestru Sądowego) związanych z Rejestrem Dłużników Niewypłacalnych. Zważyć również należy, że z dniem 1 stycznia 2007 r. (a więc w dacie obowiązywania aktów prawnych objętej recenzowaną pracą) uległ zmianie art. 19 ust. 4 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 17, poz. 209 z późn. zm. – dalej: ustawa o KRS). Tak więc, jeżeli zwrócony na zasadzie art. 19 ust. 3 ustawy o KRS wniosek został złożony w ciągu siedmiu dni od daty doręczenia zarządzenia o zwrocie, a nie jest on dotknięty brakami, wywołuje skutek od daty pierwotnego wniesienia, i to nie tylko wtedy, gdy był to pierwszy wniosek o wpis do rejestru (tak w pierwotnym brzmieniu art. 19 ust. 4 ustawy o KRS) (zob. s. 188). Nadto, skoro w tak zwanym postępowaniu przymuszającym (uregulowanym w art. 24 i nast. ustawy o KRS) nie stosuje się art. 1052 zd. 2 k.p.c., to przyjęć należy – wbrew pogładowi prezentowanemu przez komentatorów (s. 189) – że łączna wartość wymierzonych w nim grzywnien może przekroczyć 100 000 złotych. Natomiast w komentarzu do art. 9 ust. 1 u.f., który stanowi zwężenie omówienie problematyki związanej z postępowaniem rejestrowym, należało, moim zdaniem, również wspomnieć o art. 694⁴ k.p.c., który stanowi, że dokumenty, na podstawie których dokonuje się wpisu do KRS, składa się w oryginałach albo poświadczonych urzędowo odpisach lub wyciągach. Częstą praktyką stosowaną przez uczestników tego postępowania jest bowiem składanie niepoświadczonych kserokopii dokumentów czy też w przypadku pełnomocników profesjonalnych kopii, które są przez nich potwierdzone (co w postępowaniu rejestrowym jest niedopuszczalne – inaczej na przykład w postępowaniu nakazowym – art. 485 § 4 k.p.c.).

Nie mogę zgodzić się również z kategoriycznym stwierdzeniem (s. 199), jakoby w przypadku, gdy zakres działania fundacji wkracza w obszar działania dwóch lub więcej ministrów – oświadczenie fundatora o wskazaniu tego właściwego (organu nadzoru) nie było dla sądu wiążące. Sąd w przypadku wielości celów, jakie stoją przed daną fundacją, nie jest bowiem władny sam stwierdzić, które z nich są najważniejsze. Nie wydaje się, by taką wskazówką była jedynie kolejność wymienia tychże w statucie. Inaczej w przypadku wskazania ministra, którego zakres działania

nie będzie związany z żadnym z celów fundacji. Wówczas podjęcie decyzji o wskazaniu właściwego organu nadzoru należeć będzie do sądu (moim zdaniem podjęcie takiej decyzji można również poprzedzić stosownym wezwaniem skierowanym do uczestnika postępowania, by ten powtórnie wypowiedział się w przedmiotowej kwestii).

Z kolei pisząc o deklaratoryjnym charakterze wpisu do rejestru członka zarządu (s. 200), należało wspomnieć również o domniemaniu zawartym w art. 17 ustawy o KRS (zob. też art. 14 cyt. ustawy), tak jak to uczyniono w odniesieniu do prokurenta (s. 230, 240). Powyższa uwaga odnosi się również do wykreślenia członka zarządu (zob. s. 206) czy jego zawieszenia (zob. s. 211). Nie wydaje się słuszne, przynajmniej na gruncie ustawy o fundacjach, stwierdzenie o niedopuszczalności łączenia (w każdym przypadku) członkostwa w zarządzie z zasiadaniem w organach nadzoru (s. 201). Ów zakaz musi, moim zdaniem, mieć oparcie w konkretnym przepisie ustawy. Takim jest na przykład – w odniesieniu do fundacji ubiegających się o status organizacji pożytku publicznego – art. 20 pkt 6 ppkt a u.d.p.p.w. Należałoby się również zdecydować, czy *negotium claudicans* to czynność prawna zawieszająca (s. 219), pozostająca w zawieszeniu (s. 237) czy też niepełna (kulejąca) (s. 220, 227). Wydaje się, że bardziej poprawne jest ostatnie z wymienionych wyżej określeń. Zawieszający może być bowiem warunek, a nie czynność prawna (w czasie pomiędzy dokonaniem czynności prawnej a jej potwierdzeniem przez kompetentny podmiot możemy jedynie mówić o pewnym stanie niepewności, tzw. bezskuteczności zawieszanej). Zważyć również należy, że w obecnym stanie prawnym brak podstaw do przyjęcia, iż o wpisie prokury do rejestru sąd zobowiązany jest zawiadomić prokurenta (s. 230). Nie jest on bowiem uczestnikiem postępowania w rozumieniu art. 510 § 1 k.p.c. Stąd nie stosuje się do niego zasad określonych w art. 357 § 2 k.p.c. Takiego obowiązku nie nakłada również na sąd rejestrowy kodeks cywilny (zob. art. 109¹-109⁹). Niejasne są natomiast rozważania dotyczące obowiązku złożenia (wraz z wnioskiem o wpis prokury do rejestru) wzoru podpisu prokurenta (s. 230). Przytacza się tam bowiem treść art. 109⁹ k.c., który jednakże nie dotyczy omawianego zagadnienia, lecz sposobu, w jaki prokurent podpisuje dokumenty w imieniu reprezentowanego podmiotu. Skoro mowa jest – w kontekście zbycia przedsiębiorstwa – o przeniesieniu prawa (sc. własności), to za błędne należy uznać

wymienienie, jako wywołujących taki skutek, umów zobowiązujących (s. 234).

Omawiając problematykę związaną z przedstawicielstwem ustawowym, słusznie stwierdzono, że w stosunku do fundacji, które zostały wpisane do rejestru przedsiębiorców, nie stosuje się art. 26 ust. 1 ustawy o KRS, który przewiduje powołanie kuratora (w trakcie tzw. postępowania przymuszającego) dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą (s. 244). Taki wyjątek wynika wprost z regulacji zawartej w ust. 4 cytowanego wyżej przepisu. Stąd dziwi odmienne (a zarazem błędne) stanowisko zawarte we wcześniejszym komentarzu (s. 189, 190 i 213), gdzie mowa jest o możliwości ustanowienia i zakresie kompetencji kuratora fundacji, która nie wykonuje obowiązków, do jakich zobowiązała ją sąd. I w końcu w komentarzu do art. 12 u.f. – w kontekście organów sprawujących nadzór nad fundacjami – pojawia się nieznanie ustawie pojęcie fundacji lokalnych (s. 256, 257). Stwierdza się tam również, że tego typu fundacje objęte są także nadzorem właściwego starosty. Takie stwierdzenie implikuje wniosek, że fundacje o szerszym zasięgu takim nadzorem objęte nie są. Nie jest to zgodne z prawdą, ponieważ to siedziba fundacji, a nie terytorialny zakres jej działania, jest podstawą do wskazania drugiego (obok właściwego ze względu na cele fundacji ministra) obligatoryjnego organu nadzoru.

IV. Część druga recenzowanej publikacji, o czym była mowa na początku, dotyczy fundacji utworzonych ustawami oraz fundacji kościelnych. W pierwszej kolejności zostały omówione fundacje: Zakład Narodowy imienia Ossolińskich, Centrum Badania Opinii Społecznej oraz Zakłady Kórnickie. Co do zasady, dokonane przedstawienie sytuacji prawnej poszczególnych fundacji stanowi zreferowanie przepisów odnośnych ustaw wraz z krótkim komentarzem. Nieco szerzej omówiona została problematyka związana z funkcjonowaniem fundacji Zakład Narodowy imienia Ossolińskich. Wskazano przede wszystkim, że mimo identycznej nazwy (do nazwy tej fundacji, którą powołali do życia J.M. Ossoliński i H. Lubomirski) jest to zupełnie nowa fundacja utworzona z woli państwa (s. 336). Jest to więc fundacja prawa publicznego, z czym wiążą się daleko idące konsekwencje, dotyczące między innymi problematyki związanej z nadzorem (zewnętrznym) nad tą fundacją, który na zasadzie wyłączności

sprawuje Minister Edukacji Narodowej. Wysoko również ocenić trzeba, poczynione na kanwie szczegółowych wywodów dotyczących tej właśnie fundacji, ogólne rozważania na temat specyfiki tzw. fundacji prawa publicznego i wskazanie na pewną niekonsekwencję ustawodawcy w tym względzie. Chodzi przede wszystkim o to, by wpis fundacji prawa publicznego do rejestru sądowego nie miał charakteru konstytutywnego bądź obowiązek taki został zupełnie wyeliminowany, a prowadzenie odnośnych rejestrów (fundacji komunalnych, kościelnych lub państwowych) przekazane zostało stosownym organom komunalnym, kościelnym czy też państwowym (s. 341).

Część merytoryczną komentarza kończy omówienie sytuacji prawnej fundacji kościelnych. Moim zdaniem uznać je należy za najlepsze w części drugiej opracowania. A przecież nie jest to problematyka łatwa. Do fundacji kościelnych mają bowiem zastosowanie z jednej strony przepisy kodeksu prawa kanonicznego (kanony 113-123 oraz 1299-1310), z drugiej zaś stanowiące przez państwo polskie ustaw, w tym ustawy o fundacjach czy też ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, a także postanowienia – podpisanego w dniu 28 lipca 1993 r. w Warszawie – konkordatu między Stolicą Apostolską i Rzeczypospolitą Polską. I tak na przykład, przepis art. 26 konkordatu oraz art. 58 ust. 1 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego wyłączają możliwość ustanowienia fundacji kościelnej przez osoby fizyczne, co ma również i ten skutek, że fundacji takiej nie można ustanowić w testamencie. Z drugiej strony ograniczenia te nie odnoszą się do tzw. fundacji kościelnych niesamodzielnych, tworzonych w trybie przepisów kodeksu kanonicznego, a to pobożnych fundacji nieautonomicznych, o których mowa w kan. 1303 § 1 pkt 2. Kodeks ten stanowi bowiem w stosunku do tego typu fundacji wyłączne źródło prawa.

V. Jest rzeczą normalną – że jak w każdej książce – można w recenzowanej pracy znaleźć pewne usterki formalne. I tak na przykład, na s. 24 zamiast „art. 2 ust. 2” winno być „art. 2 ust. 1”, natomiast na s. 53 zamiast „art. 435 § 3 k.c.” winno być „art. 43⁵ § 3 k.c.”. Z kolei na s. 89 zamiast „trzecie” winno być „drugie”, zaś na s. 135 zamiast „udziałem” winno być „udziałowcem” (wydaje się bowiem, że tylko taką pozycję

może mieć fundacja w spółce kapitałowej prawa handlowego). Na s. 176 zamiast „przedsiębiorców” powinno być „nieprzedsiębiorców” (zgodnie z przyjętą w komentarzu nomenklaturą, chociaż bardziej poprawne wydaje się tutaj określenie „podmiotów niekomercyjnych”) jak również zamiast „art. 28-33” winno być „art. 26-33”. Z kolei na s. 212 zamiast „spółki” winno być „fundacji”, zaś na s. 257 zamiast „d), e), f)” winno być „a), b), c”). Na s. 312 dwa razy w tym samym zdaniu – powołując ustawę o swobodzie działalności gospodarczej – wskazano, iż została ona uchwalona w dniu 2 lipca 2004 roku. I w końcu, na s. 335 zamiast „Zarodowy” winno być „Narodowy”.

W pracy nie brakuje również powtórzeń. Na przykład, uprawnienia sądu wynikające z art. 373 prawa upadłościowego i naprawczego wymienione na s. 202, powtórzono następnie na s. 289, zaś rozważania dotyczące obowiązków likwidatora i przebiegu postępowania likwidacyjnego, o których mowa na s. 245, 246 przytoczono po raz drugi w prawie niezmienionej postaci na s. 272, 273 (różnica w treści zasada się wyłącznie na sposobie cytowania wskazanej tam literatury).

VI. Mimo podniesionych przeze mnie uwag krytycznych – mających zresztą częściowo dyskusyjny charakter i stąd nieumniejszających w sposób zasadniczy pozytywnej oceny recenzowanej pracy – śmiało mogę stwierdzić, że jest ona godna polecenia wszystkim tym osobom, którym przychodzi zetknąć się (tak w praktyce, jak i w teorii) z nietłatą przecież problematyką prawa fundacyjnego.

Tomasz Palmirski