



WICEPREZES
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI
MARIAN CICHOSZ

KGP – 4101-04-01/2012
P/12/054

TEKST UJEDNOLICONY

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

Tekst dokumentu ujednolicony po rozpatrzeniu zastrzeżeń - zgłoszonych do wystąpienia pokontrolnego – przez Kolegium Najwyższej Izby Kontroli

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	P/12/054 – Prywatyzacja Jastrzębskiej Spółki Węglowej S.A. ¹ .
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Departament Gospodarki, Skarbu Państwa i Prywatyzacji
Kontrolerzy	1. Renata Patkowska, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 82917 z dnia 14 września 2012 r. (dowód: akta kontroli str. 5-6) 2. Wojciech Chrabalaowski, główny specjalista kontroli państwowej., upoważnienie do kontroli nr 82918 z dnia z dnia 14 września 2012 r. (dowód: akta kontroli str. 1-2) 3. Mirosław Wójtowicz, starszy inspektor kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 82919 z dnia z dnia 14 września 2012 r. (dowód: akta kontroli str. 3-4)
Jednostka kontrolowana	Ministerstwo Skarbu Państwa ² ul. Krucza 36/Wspólna 6, 00-522 Warszawa.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Pan Mikołaj Budzanowski, Minister Skarbu Państwa od 18 listopada 2011 r. Poprzednio, w okresie od 16 listopada 2007 r. do 18 listopada 2011 r. Ministrem Skarbu Państwa był Pan Aleksander Grad. (dowód: akta kontroli str. 11)

II. Ocena kontrolowanej działalności

Ocena ogólna

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie mimo stwierdzonych nieprawidłowości³ działalność kontrolowanej jednostki w zbadanym zakresie.

Uzasadnienie oceny ogólnej

Proces prywatyzacji Jastrzębskiej Spółki Węglowej S.A. przeprowadzono sprawnie, w terminie niespełna sześciu miesięcy od podjęcia decyzji o prywatyzacji, co pozwoliło na sprzedaż akcji w okresie wzrostowego trendu cen. Przychody z prywatyzacji JSW w wysokości 4 834 mln zł zasilily budżet państwa i fundusze celowe. Zastosowano nowatorskie rozwiązanie rekompensacyjne dla pracowników nieuprawnionych do nieodpłatnego nabycia akcji spółki, zaakceptowane przez załogę JSW. W procesie prywatyzacji Minister Skarbu Państwa cenę akcji JSW ustalił na poziomie zapewniającym sprzedaż całości pakietu oferowanych akcji, nie ustalił jednak przejrzystych zasad przydziału akcji sprzedawanych inwestorom instytucjonalnym. Minister przyjął również niecelowe, z punktu widzenia Skarbu Państwa, zasady rozliczenia kosztów ponoszonych na rzecz doradców finansowych.

¹ Dalej także JSW lub spółka.

² Dalej także MSP lub ministerstwo.

³ Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna. Jeżeli sformułowanie oceny ogólnej według proponowanej skali byłoby nadmiernie utrudnione, albo taka ocena nie dawałaby prawdziwego obrazu funkcjonowania kontrolowanej jednostki w zakresie objętym kontrolą, stosuje się ocenę opisową, bądź uzupełnia ocenę ogólną o dodatkowe objaśnienie.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

1. Działania Ministra Skarbu Państwa dotyczące przygotowania i przeprowadzenia procesu prywatyzacji JSW oraz rozliczenie przychodów z prywatyzacji.

1.1. Współpraca Ministra Skarbu Państwa z Ministrem Gospodarki w procesie prywatyzacji JSW.

Opis stanu faktycznego

W art. 20 ust. 2 *ustawy z dnia 7 września 2007 r. o funkcjonowaniu górnictwa węgla kamiennego w latach 2008-2015*⁴ postanowiono, że prywatyzacji przedsiębiorstw górniczych dokonuje minister właściwy do spraw Skarbu Państwa w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki⁵. Minister Skarbu Państwa w dniu 11 stycznia 2011 r. zdecydował⁶ o prywatyzacji JSW w drodze pierwszej oferty publicznej⁷. Minister Gospodarki, w uzgodnieniu z Ministrem Skarbu Państwa, działając jako Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy⁸ podejmował uchwały niezbędne do przeprowadzenia IPO JSW. W dniu 10 lutego 2011 r. NWZ upoważniło zarząd spółki do podjęcia starań o dopuszczenie do wprowadzenia akcji spółki do obrotu na rynku regulowanym prowadzonym przez Giełdę Papierów Wartościowych Warszawie S.A.⁹, z uwzględnieniem warunków prywatyzacji określonych w *Strategii działalności górnictwa węgla kamiennego w Polsce w latach 2007-2015*¹⁰.

(dowód: akta kontroli str. 387-388, 603-610)

W dniu 12 maja 2011 r. NWZ JSW podjęło uchwały w sprawie zmiany statutu spółki, ubiegania się o dopuszczenie i wprowadzenie akcji do obrotu na rynku regulowanym, dematerializacji akcji¹¹, upoważnienia Zarządu do zawarcia umowy z Krajowym Depozytem Papierów Wartościowych, a także emisji akcji serii C i D. Projekty powyższych uchwał oraz projekt statutu Minister Skarbu Państwa zaopiniował w dniu 18 kwietnia 2011 r., niezwłocznie po wystąpieniu Ministerstwa Gospodarki¹². W dniu 27 maja 2011 r. NWZ JSW upoważniło zarząd do zawarcia tzw. *umowy o gwarantowanie oferty*. MG po wystąpieniu Ministerstwa Skarbu Państwa¹³ w dniu 1 czerwca 2011 r. przekazało oświadczenie Ministra Gospodarki wymagane do zawarcia umowy o świadczenie usług finansowych związanych z prywatyzacją, a dniu 9 czerwca 2011 r. oświadczenie Ministra Gospodarki niezbędne do zawarcia umowy o gwarantowanie oferty.

(dowód: akta kontroli str. 153-184, 634-635, 1174)

Minister Skarbu Państwa informował Ministra Gospodarki o działaniach podejmowanych w procesie prywatyzacji.

(dowód: akta kontroli str. 625-626, 632-633)

W okresie od dnia 10 lutego 2011 r. do dnia 19 maja 2011 r. działał Komitet Sterujący¹⁴, do którego zadań należało m.in. organizowanie prac związanych z opracowa-

⁴ Dz. U. z 2007 r. Nr 192, poz. 1379 ze zm.

⁵ Kompetencje Ministra Skarbu Państwa wobec przedsiębiorstw górniczych (z wyłączeniem Lubelskiego Węgla „Bogdanka” SA) zgodnie z art. 20 ust. 1 *ustawy o funkcjonowaniu górnictwa...* wykonuje minister właściwy do spraw gospodarki.

⁶ Na podstawie art. 33 ust. 1 pkt. 7 *ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji* (Dz. U. z 2002 r. Nr 171, poz. 1397 ze zm.) dalej ustawa o kip.

⁷ Dalej IPO (ang. Initial Public Offering – proces wprowadzania na raz pierwszy akcji podmiotu do obrotu giełdowego).

⁸ Dalej WZ. Używany dalej skrót NWZ oznacza Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy.

⁹ Dalej GPW.

¹⁰ Dalej Strategia.

¹¹ Zamianę akcji jako dokumentu na formę zapisu elektronicznego.

¹² Dalej także MG.

¹³ Dalej także MSP lub Ministerstwo SP.

¹⁴ Dalej także KS.

niem Prospektu emisyjnego JSW¹⁵. W pracach KS uczestniczyli przedstawiciele Ministra Skarbu Państwa, Ministra Gospodarki oraz JSW. Podsekretarz stanu w MG uczestniczył w spotkaniu Ministra Skarbu Państwa z doradcami finansowymi Ministra Skarbu Państwa, którego przedmiotem było ustalenie maksymalnej ceny akcji JSW. MG było również informowane o procesie budowy księgi popytu, wyznaczającej cenę sprzedaży akcji spółki oraz możliwą alokację akcji oferowanych przez Skarb Państwa.

(dowód: akta kontroli str. 631, 641-643, 734-775, 786, 1091-1137)

Minister Skarbu Państwa w IPO zapewnił wykonanie postanowień *Strategii*, tj. m.in. zachowanie przez Skarb Państwa większościowego pakietu akcji JSW, przeprowadzenie prywatyzacji w porozumieniu ze stroną społeczną z zastosowaniem rozwiązań rekompensacyjnych dla pracowników nieuprawnionych ustawowo do nieodpłatnego nabycia akcji JSW. Zgodnie z wymogami *Strategii*, JSW stała się większościowym udziałowcem spółki Kombinat Koksochemiczny „Zabrze” S.A.¹⁶. *Strategia* przewidywała wprawdzie, że prywatyzacja KK Zabrze mogła być przeprowadzona poprzez giełdę w celu pozyskania kapitału na rozwój i modernizację, jednak w ocenie zarządu JSW z uwagi na dobrą sytuację finansową spółki, nie było potrzeby takiego działania¹⁷.

(dowód: akta kontroli str. 27, 169-171, 305-310, 645-653, 669-671)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

1.2. Przygotowanie procesu prywatyzacji JSW.

Opis stanu
faktycznego

Minister Skarbu Państwa z dniem 30 listopada 2010 r. powierzył Panu Krzysztofowi Walenczakowi, ówczesnemu podsekretarzowi stanu w MSP nadzór nad JSW w zakresie prac związanych z prywatyzacją¹⁸. W lutym 2011 r. Minister Skarbu Państwa powołał czteroosobowy Zespół do prywatyzacji JSW¹⁹ złożony z pracowników MSP. Zespołowi przewodniczył Pan Tomasz Zganiacz dyrektor Departamentu Rynków Kapitałowych²⁰. Do zadań Zespołu należało m.in. prowadzenie bieżących spraw związanych z IPO JSW oraz rekomendowanie Ministrowi Skarbu Państwa działań związanych z procesem prywatyzacji. W dniu 23 maja 2011 r. Minister Skarbu Państwa udzielił Panu Krzysztofowi Walenczakowi pełnomocnictwa do reprezentowania Skarbu Państwa we wszystkich czynnościach faktycznych i prawnych związanych z IPO JSW.

(dowód: akta kontroli str. 204, 624)

Prywatyzacja JSW założona została w przyjętym przez Radę Ministrów „*Planie prywatyzacji na lata 2008-2011*”²¹. Jednym z jej celów była maksymalizacja przychodów Skarbu Państwa ze sprzedaży akcji spółki, dzięki popytowi zwiększanemu wskutek poszerzenia baz potencjalnych inwestorów i zwiększonemu napływowi globalnego kapitału na polską giełdę. Instrumentem realizacji tego celu było powierzenie przez Ministra Skarbu Państwa roli doradców finansowych w procesie IPO JSW konsorcjum dziewięciu banków prowadzących globalną działalność finansową.

(dowód: akta kontroli str. 603-610, 654-656, 785)

¹⁵ Dalej także Prospekt.

¹⁶ Dalej także KK Zabrze. W dniu 12 maja 2011 r. JSW zawarła Warunkową Umowę Wniesienia spółki KK Zabrze, a ostateczną umowę pomiędzy Ministrem Skarbu Państwa a Zarządem JSW zawarto w dniu 29 czerwca 2011 r.

¹⁷ Stanowisko takie zarząd JSW przedstawił w piśmie z dnia 11 marca 2011 r. skierowanym do ZZ JSW oraz w Porozumieniu z dnia 10 czerwca 2011 r. zawartym przez Zarząd JSW, Ministra Gospodarki i Ministra Skarbu Państwa ze ZZ JSW.

¹⁸ Patrz § 1 pkt 5 zarządzenia Ministra Skarbu Państwa nr 52 z dnia 30 listopada 2010 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie podziału zadań Kierownictwa Ministerstwa Skarbu Państwa (Dz. Urz. MSP z 2010 r. 4.7).

¹⁹ Dalej także Zespół.

²⁰ Dalej DRK.

²¹ Przewidywał on prywatyzację JSW w trybie oferty publicznej przeprowadzonej w latach 2010 -2011 (Załącznik nr 6 do Planu poz. 17).

Orientacyjny harmonogram działań w procesie IPO JSW Minister Skarbu Państwa zaakceptował w dniu 11 stycznia 2011 r. Założono w nim, że projekt Prospektu Emisyjnego²² wraz z wnioskiem o jego zatwierdzenie zostanie przekazany do Komisji Nadzoru Finansowego²³ w dniu 18 kwietnia 2011 r., zamknięcie oferty - w dniu 30 czerwca 2011 r., a debiut giełdowy spółki w dniu 8 lipca 2011 r. KS na pierwszym posiedzeniu w dniu 10 lutego 2011 r. założył, że utrzymany zostanie termin przekazania projektu Prospektu do KNF, natomiast debiut giełdowy JSW nastąpi wcześniej, tj. w dniu 30 czerwca 2011 r.

Założony przez KS termin debiutu nie został dotrzymany. Przyczyną było opóźnione o trzy tygodnie przekazanie projektu Prospektu do KNF (12 maja 2011 r.), spowodowane oczekiwaniem na podjęcie przez Ministra Gospodarki uchwał WZ, niezbędnych do przeprowadzenia transakcji. Podjęcie tych uchwał uzależnione było z kolei od zawarcia porozumienia ze stroną społeczną. Ostatecznie terminy IPO JSW zostały ustalone w projekcie Prospektu. Debiut giełdowy JSW przewidziano w dniu 6 lipca 2011 r. KNF zatwierdziła Prospekt w dniu 7 czerwca 2011 r. Debiut giełdowy JSW w dniu 6 lipca 2011 r. pozwolił na wykorzystanie wzrostowego trendu notowań spółek surowcowych, zgodnie z przewidywaniami doradców finansowych zgłaszanymi podczas prac KS.

(dowód: akta kontroli str. 603-612, 654-656, 668-702, 786, 1091-1107, 1164-1165)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

1.3. Działania Ministra Skarbu Państwa związane z ofertą publiczną.

Opis stanu
faktycznego

Korzystając z uprawnienia wynikającego z § 16 ust.1 pkt. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 lutego 2009 r. w sprawie analizy spółki, przeprowadzanej przed zaoferowaniem do zbycia akcji należących do Skarbu Państwa²⁴ Minister SP w dniu 4 lutego 2011 r. zrezygnował z wykonania oszacowania wartości JSW na rzecz wyceny rynkowej, określonej na podstawie księgi popytu. Dyrektor DRK w styczniu 2011 r. oszacował wartość oferty akcji JSW na 2,5 mld zł²⁵ przy zachowaniu większościowego udziału Skarbu Państwa. Wartość tę wykorzystano przy szacowaniu przychodów z prywatyzacji majątku Skarbu Państwa.

(dowód: akta kontroli str. 613-617, 776-778)

Akcjonariusz Sprzedający (Minister Skarbu Państwa), na podstawie Prospektu emisyjnego, zaoferował do 39 496 196 akcji sprzedawanych serii A i B o wartości nominalnej 5 zł każda. Uprawnionymi do wzięcia udziału w ofercie byli inwestorzy indywidualni²⁶, osoby uprawnione²⁷ oraz inwestorzy instytucjonalni. Zgodnie z Prospektem liczba akcji dla inwestorów indywidualnych miała stanowić różnicę pomiędzy ilością odpowiadającą 25% akcji sprzedawanych, a liczbą akcji na jaką złożyły ważne zapisy osoby uprawnione. Akcjonariusz Sprzedający zastrzegł sobie prawo do zwiększenia tej puli akcji o nie więcej niż 5% ostatecznej liczby akcji sprzedawanych. Pozostałe akcje sprzedawane oraz akcje, w odniesieniu do których inwestorzy indywidualni uchylili się od skutków złożonych zapisów, przeznaczono dla inwestorów

²² Dalej: Prospekt.

²³ Dalej: KNF.

²⁴ Dz. U. Nr 37, poz. 288 ze zm. - SP może odstąpić od sporządzania analizy sytuacji prawnej majątku prywatyzowanej spółki oraz oszacowania majątku przedsiębiorstwa jeżeli akcje spółki są notowane lub sprzedawane na rynku regulowanym lub sprzedawane na podstawie oferty publicznej oraz prospektu emisyjnego.

²⁵ Pismo znak: MSP/DRK/43/JP/2011.

²⁶ Osoby fizyczne mogły złożyć zapis maksymalnie na 75 akcji.

²⁷ Pracownicy Grupy Kapitałowej JSW i KK Zabrze, którzy pozostawali w stosunku pracy w dniu 31 maja 2011 r. mogli złożyć dodatkowy zapis maksymalnie na 75 akcji. Łączna, maksymalna ilość akcji dla nich przeznaczonych wynosiła 2 048 550.

instytucjonalnych. Pula akcji przeznaczona dla inwestorów instytucjonalnych nie została podzielona ilościowo na akcje dla inwestorów krajowych i zagranicznych.

(dowód: akta kontroli str. 1167-1172)

Globalni koordynatorzy²⁸ w dniu 9 czerwca 2011 r. przedstawili rekomendację przedziału cenowego sprzedaży akcji JSW, sporządzoną na potrzeby IPO, opartą o wycenę kapitałów spółki²⁹. Rekomendowano przedział cenowy od 109 zł do 143 zł za akcję, przy oszacowaniu wartości kapitałów spółki w przedziale od 13 mld zł do 17 mld zł. Wartość przedziału cenowego jednej akcji ustalono biorąc pod uwagę 119 207 290 akcji, tj. z uwzględnieniem emisji akcji serii C i D. Przy założeniu zbycia całego oferowanego pakietu akcji, wartość oferty JSW plasowała się w przedziale od 4,3 mld zł do 5,6 mld zł. W dniu 9 czerwca 2011 r. podsekretarz stanu Pan Krzysztof Walenczak na podstawie powyższej rekomendacji określił przedział cenowy na potrzeby budowania księgi popytu w wysokości od 114 do 146 zł za jedną akcję JSW.

(dowód: akta kontroli str. 641-643, 672-687, 786)

W procesie budowy księgi popytu, według stanu na dzień 22 czerwca 2011 r., możliwa alokacja akcji JSW przy cenie 135 zł wynosiła 1,08³⁰, a przy cenie 140 zł za akcję - 0,74. Po zakończeniu budowy księgi popytu, w dniu 28 czerwca 2011 r., możliwa alokacja akcji JSW (z uwzględnieniem puli akcji dla inwestorów indywidualnych i osób uprawnionych) przy cenie 135 zł wynosiła 2,3, przy cenie 140 zł za akcję - 1,2, a przy cenie 146 zł wynosiła 1,1. Według wyliczeń NIK nadsubskrypcja (przewaga deklarowanego popytu nad podażą) w puli przeznaczonej dla inwestorów instytucjonalnych (28 877 729 akcji) dla ceny 135 zł wynosiła 2,7, dla ceny 140 zł wynosiła 1,3, a dla ceny 146 zł - 1,2. W grupie 20 największych zapisów inwestorów instytucjonalnych dziesięciu zadeklarowało nabycie akcji po cenie 146 zł lub bez limitu cenowego (w sumie zapisy te opiewały na 24 649 383 akcji, co stanowiło 85,4% puli dla inwestorów instytucjonalnych).

(dowód: akta kontroli str. 751-752, 1069-1070)

W § 8.6 (ii) *umowy o świadczenie usług finansowych w związku z ofertą* ustalono, że ostateczna cena akcji JSW zostanie ustalona przez Ministra Skarbu Państwa i JSW po rozmowach i negocjacjach rynkowych z Globalnymi Koordynatorami i Oferującym. W załączniku do tej umowy doprecyzowano tylko doradczą rolę banków w zakresie ustalenia przez Ministra Skarbu Państwa ceny akcji JSW (Załącznik Nr 1 pkt 14). W § 1 pkt. 1.1(c) *umowy o gwarantowanie oferty*. Cena sprzedaży akcji JSW miała być wskazana w porozumieniu stanowiącym aneks do umowy.

(dowód: akta kontroli str. 391, 397, 879, 894, 899-900)

Konsorcjum doradczce Skarbu Państwa uznało za optymalną cenę akcji JSW w wysokości 136 zł. Miała ona pozwolić (z dużym prawdopodobieństwem) na przeprowadzenie transakcji optymalnej z punktu widzenia przychodów i struktury akcjonariatu po debiucie giełdowym. Przy cenie 136 zł nadsubskrypcja oferty dla inwestorów indywidualnych i instytucjonalnych wynosiła 2,2³¹. Banki jednomyślnie rekomendowały cenę akcji JSW w wysokości 136 zł, twierdząc, że zapotrzebowania na akcje po tej cenie stworzyły księgę popytu o wyższej jakości niż przy cenach 140 zł lub 146 zł, tzn., że zapewnione było satysfakcjonujące pokrycie zamówień w stosunku do oferowanego pakietu akcji, a nabywcy tworzyli stabilny akcjonariat o profilu ocze-

²⁸ Banki Citi, Goldman Sachs, J.P. Morgan, UniCredit.

²⁹ Podsumowanie przedziałów wyceny przedstawiły wszystkie banki doradzające Ministrowi SP w IPO JSW.

³⁰ Tzn. popyt przekraczał oferowaną podaż akcji 1,08 razy. Alokacja liczona dla 39 496 196 akcji SP zbywanych w procesie prywatyzacji uwzględniająca tylko zgłoszenia inwestorów instytucjonalnych.

³¹ Według wyliczeń NIK alokacja obliczona dla 28 877 729 akcji w porównaniu do zapisów inwestorów instytucjonalnych wynosiła 2,66.

kiwanym przez Ministra SP (np. Otwarte Fundusze Emerytalne czy Towarzystwa Funduszy Inwestycyjnych). Rekomendację³² powyższą przedstawiono uczestnikom telekonferencji dotyczącej ceny sprzedaży akcji JSW w dniu 28 czerwca 2011 r. Rekomendacja miała formę roboczego dokumentu do dyskusji.

(dowód: akta kontroli str. 899-900, 1058, 1074, 1061-1090)

W dniu 28 czerwca 2011 r. podsekretarz stanu w MSP Pan Krzysztof Walenczak ustalił cenę na 136 zł za jedną akcję JSW, co ogłoszono w tym samym dniu w zamieszczonej w Internecie *Informacji o ustaleniu ceny sprzedaży Akcji Sprzedawanych oraz ostatecznej liczby Akcji Sprzedawanych oferowanych w ramach Oferty oraz ostatecznej liczby Akcji Sprzedawanych oferowanych poszczególnym kategoriom inwestorów.*

(dowód: akta kontroli str. 494-498, 641-643, 668)

W dniu 10 czerwca 2011 r. Minister Skarbu Państwa dążąc do maksymalizacji przychodów SP ustalił cenę maksymalną na poziomie 146 zł, tj. 3 zł powyżej maksymalnej wartości rekomendowanej przez konsorcjum doradcze. Popyt wygenerowany w procesie budowy księgi popytu, wynikający z ówczesnej sytuacji rynkowej, wskazywał że nadsubskrypcja akcji liczona w puli akcji dla inwestorów instytucjonalnych, wynosiła 1,3 przy cenie 140 zł za akcję i 1,2 przy cenie 146 zł za akcję. Zapisy zgłoszone w grupie największych inwestorów instytucjonalnych przy cenie 140 zł za akcję pokrywały 92% puli akcji oferowanej tej grupie, a przy cenie 146 zł - 85,4% tej puli. Wskazuje to, że pomimo podwyższenia ceny inwestorzy, którzy złożyli największe zapisy, byłiby nadal głównymi, największymi i stabilnymi kontrahentami SP w prywatyzacji JSW.

Zdaniem NIK spadek notowań akcji JSW (w końcu 2011 r. ich cena oscylowała wokół 85 zł), wbrew twierdzeniu Pana Krzysztofa Walenczaka nie uzasadnia prawidłowości ustalenia ceny na poziomie 136 zł. Spadek ten wynikał bowiem z pogorszenia ogólnych warunków rynkowych w drugiej połowie 2011 r. (spadek WIG 20 o 23,5% i spadek notowań spółek z sektora surowcowego o 36%). Zdaniem NIK nie był on przewidywany przez potencjalnych inwestorów - zgłaszali oni zapotrzebowanie na akcje przekraczające ilości zaoferowane przez Ministra SP.

(dowód: akta kontroli str. 718-723, 813-817, 894, 1070, 1087)

Cenę sprzedaży akcji JSW, ilość akcji przewidzianą dla inwestorów instytucjonalnych oraz ilość akcji przypadającą dla każdego z Gwarantów Oferty³³ określono również w aneksie z dnia 28 czerwca 2011 r. do umowy o gwarantowanie oferty, podpisanym przez Pana Krzysztofa Walenczaka oraz Zarząd JSW. W umowie tej, z zastrzeżeniem zawartych w niej warunków, każdy z banków zgodził się, rozłącznie a nie solidarnie, pozyskać nabywców akcji sprzedawanych, a jeżeli to się nie powiedzie, każdy z Gwarantów Oferty osobno, natychmiast po upływie daty ostatniego przydziału, powinien zakupić i zapłacić za te akcje sprzedawane, które nie zostały kupione ani opłacone przez inwestorów instytucjonalnych, w takiej liczbie, jaka widnieje obok firmy Gwaranta Oferty w aneksie z dnia 28 czerwca 2011 r. (po 4 125 390 dla każdego z siedmiu banków).

(dowód: akta kontroli str. 394, 398, 494-498)

Wszystkie akcje oferowane przez Skarb Państwa w IPO JSW w ilości 39 496 196 zostały przydzielone i opłacone³⁴ w terminach wskazanych w Prospekcie emisyjnym

³² W pkt 14 Załącznika Nr 1 do Umowy o świadczenie usług finansowych w związku z ofertą JSW stwierdzono, że Globalni Współkoordynatorzy i Oferujący będą doradzać Akcjonariuszowi Sprzedającemu, w zakresie ustalenia wstępnego przedziału cenowego, ceny maksymalnej i ceny ostatecznej Akcji sprzedawanych w ramach Oferty.

³³ Citi Bank, Goldman Sachs, J.P. Morgan, UniCredit, Bank Austria AG, PKO BP S.A. i Współprowadzący Księgę Popytu: Ipopema Securities S.A. i Societe Generale.

³⁴ Raport bieżący JSW nr 17/2011 z dnia 15 lipca 2011 r.

oraz umowie o gwarantowanie oferty. Nie było więc konieczności uruchomienia gwarancji.

(dowód: akta kontroli str. 669-671)

Akcjonariusz Sprzedający (Minister SP) w dniu 28 czerwca 2011 r. wyznaczył też ostateczną liczbę akcji sprzedawanych oraz ilość akcji dla poszczególnych kategorii inwestorów. Przydział akcji sprzedawanych w ramach oferty Minister ustalił następująco: inwestorzy indywidualni 10 118 563 akcji plus osoby uprawnione 499 904 akcji (razem 26,88% sprzedawanych akcji) oraz inwestorzy instytucjonalni 28 877 729 akcji (73,12%). Minister Skarbu Państwa, z uwagi na program akcjonariatu obywatelskiego, nie dokonał redukcji zapisów w grupie inwestorów indywidualnych. Przydzielono im akcje w ilości równej złożonym zapisom (10 118 563 akcji).

Prospekt uprawniał Ministra Skarbu Państwa do uznaniowego wyboru inwestorów instytucjonalnych oraz uznaniowego ustalenia liczby sprzedawanych im akcji. Wyboru inwestorów i przydziału akcji sprzedawanych Minister Skarbu Państwa, stosownie do zapisów Prospektu oraz umowy o gwarantowanie oferty³⁵, dokonywał w uzgodnieniu z Globalnymi koordynatorami oraz Oferującym³⁶.

(dowód: akta kontroli str. 494-498, 668, 1172)

Minister Skarbu Państwa nie ustalił zasad i kryteriów wyboru inwestorów instytucjonalnych oraz przydziału im akcji JSW, uznając, że nie ma potrzeby ich formalizowania. Zdaniem MSP byłoby to niezgodne z powszechnymi standardami rynkowymi i mogłoby negatywnie wpłynąć na efektywność procesu alokacji.

(dowód: akta kontroli str. 592-594, 813-817)

W grupie inwestorów krajowych stopień redukcji zgłoszonych zapisów wyniósł od 60% do 83%, przy czym w ramach tej grupy stosowano różną redukcję dla poszczególnych podmiotów, które zgłosiły zapis na taką samą ilość akcji (tj. zapotrzebowaniu zgłoszonym przy budowie księgi popytu). Nierówny stopień redukcji zastosowano również w grupie polskich Otwartych Funduszy Emerytalnych, którym przydzielono akcje na poziomie od 34% do 40% ilości zgłoszonej w ramach zapisu. W grupie inwestorów zagranicznych zgłoszone zapisy na akcje zostały zredukowane w skali od 43% do 94%. Również w ramach tej grupy stosowano zróżnicowaną redukcję przy zbliżonej wielkości zapisu. Z przydziału wykluczano niektórych inwestorów zgłaszających zamiar kupna akcji.

Krajowi inwestorzy instytucjonalni złożyli zapisy na 47 684 005 akcji po cenie za akcję 136 zł i wyższej, a przydzielono im 17 000 000 akcji, tj. 36% zgłoszonego zapotrzebowania. Zagraniczni inwestorzy instytucjonalni złożyli zapisy na 29 108 965 akcji, a przydzielono im 11 877 729 akcji, tj. 41% zgłoszonego zapisu.

(dowód: akta kontroli str. 718-723, 1140-1145, 1070)

Akcje JSW na giełdzie najwyższą cenę zamknięcia odnotowały w dniu 15 lipca 2011 r. (141,50 zł). W rok po debiucie giełdowym cena akcji JSW wynosiła 98,70 zł.

(dowód: akta kontroli str. 779-780)

Nieustalenie kryteriów wyboru inwestorów instytucjonalnych oraz zasad ilościowego przydziału sprzedawanych im akcji JSW było działaniem, które w ocenie NIK eliminowało przejrzystość motywów podejmowanych decyzji o zaproszeniu przedsiębiorcy do zakupu akcji bądź jego eliminacji z grona inwestorów, jak też o różnej skali redukcji zapisów wśród inwestorów, którzy zgłosili chęć nabycia zbliżonej ilości akcji. W ocenie NIK, nietrafny jest argument, że wybór inwestorów instytucjonalnych oraz

Ustalone
nieprawidłowości

³⁵ Strona 272 Prospektu i paragraf 1.1.(d) umowy z dnia 9 czerwca 2011 r o gwarantowanie oferty znak: MSP/SPA/00321/00/2011.

³⁶ Powszechna Kasa Oszczędności Banku Polskiego S.A. Oddział – Dom Maklerski PKO BP w odniesieniu do inwestorów krajowych.

przydział im akcji według sprecyzowanych kryteriów stałby w sprzeczności z praktyką i mechanizmami rynkowymi. Akcjonariusz Sprzedający mógł ustalić dowolne, według swojej najlepszej wiedzy i doświadczenia, zasady i kryteria wyboru inwestorów oraz przydziału im akcji. Zasady te powinny być jednak formalnie przyjęte i stosowane, aby wykluczyć dowolność decyzji.

W procesie prywatyzacji JSW istotne miały być preferencje Skarbu Państwa dotyczące inwestorów. Miały one na celu pozyskanie inwestorów, którzy wzmocnią pozycję Warszawy, jako regionalnego centrum finansowego, a jednocześnie będą dla JSW stabilnymi inwestorami, w tym z rynków międzynarodowych. Preferowani mieli być ponadto inwestorzy, którzy z uwagi na skalę zapisów, czas złożenia czy oferowaną cenę pozwalali na udane budowanie i domknięcie księgi popytu. Stosowane kryteria wyboru inwestorów, miały też zapewnić zachowanie równowagi pomiędzy inwestorami krajowymi i zagranicznymi.

W ocenie NIK przedstawione powyżej preferencje zastosowano w znikomym zakresie. W finalnej alokacji redukcja zapisów w grupie najbardziej stabilnych inwestorów, jakimi są polskie OFE (złożyły zapisy w pierwszym tygodniu budowy księgi popytu), wynosiła 60 do 66%. Podczas budowy księgi popytu OFE zgłosiły zapisy na 17 358 000 akcji JSW, a otrzymały 6 162 500 akcji (tj. 36% złożonego zapisu). Finalna alokacja dla inwestorów krajowych została ustalona na poziomie średnio niższym o 67% od zapisów złożonych na etapie budowy księgi popytu, a dla inwestorów zagranicznych na poziomie średnio niższym o 62%.

(dowód: akta kontroli str. 613-617, 654-656, 718-723, 813-817, 1088-1090)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

Zespół oraz nadzorujący prywatyzację podsekretarz stanu nie zapewnili bieżącego dokumentowania kluczowych działań prywatyzacyjnych mających istotne znaczenie dla podjęcia decyzji dotyczącej ceny sprzedaży akcji JSW, tj. ustalenia ceny maksymalnej i przedziału cenowego na potrzeby budowy księgi popytu, rekomendowania przez konsorcjum optymalnej ceny sprzedaży, uzasadnienia ustalenia przez podsekretarza stanu ceny na poziomie 136 zł. Decyzja w sprawie ceny maksymalnej akcji JSW została podjęta w dniu 10 czerwca 2011 r., ustalenie przedziału cenowego na potrzeby budowy księgi popytu nastąpiło kilka dni później, a opisano je *post factum* w notatce z wnioskiem o podjęcie decyzji z dnia 29 czerwca 2011 r., którą w tym samym dniu zaakceptował Minister Skarbu Państwa. Rekomendacja konsorcjum doradczego dotycząca ceny sprzedaży została przedstawiona tylko w formie roboczej, tak samo jak księga popytu będąca jej podstawą. Taki sposób postępowania uniemożliwia prześledzenie procesów decyzyjnych dotyczących ceny i przyczyn ich podjęcia.

Pomimo krótkiego okresu czasu, w jakim MSP i Zarząd JSW przygotowali IPO, kluczowe dla procesu decyzje mogły i powinny być formalnie udokumentowane.

(dowód: akta kontroli str. 641-643, 666, 718-723, 786, 809-810)

1.4. Rozliczenie przychodów z prywatyzacji.

Opis stanu
faktycznego

Ze sprzedaży pakietu akcji JSW uzyskano przychody w wysokości 4 834 335 123 zł, zamiast 5 371 482 656 zł, czyli kwoty, której należało się spodziewać ze sprzedaży oferowanego pakietu akcji JSW. Było to wynikiem zastosowania dopuszczalnej i zwyczajowo stosowanej w procesach prywatyzacyjnych metody stabilizacji ceny akcji w pierwszym miesiącu po debiucie giełdowym. Stabilizacja ta polegała na skupie na GPW finalnie na rzecz Skarbu Państwa, przy zaistnieniu określonych warunków, maksymalnie do 10% sprzedanych w IPO akcji JSW (3 949 618 akcji)³⁷.

(dowód: akta kontroli str. 389, 494-553, 558-588)

³⁷ Akcje skupione w ramach stabilizacji ich ceny, zostały przekazane do Skarbu Państwa. W efekcie, udział Skarbu Państwa w kapitale zakładowym JSW po zakończeniu procesu nieodpłatnego udostępniania akcji uprawnionym z mocy ustawy o kip pracownikom JSW, będzie wynosił 53,4% zamiast zakładanego 50,08%.

Z uzyskanych przychodów, zgodnie z obowiązującymi zasadami, na Fundusz Rezerwy Demograficznej³⁸ przeznaczono łącznie 1 933 734 049 zł, na Fundusz Restrukturyzacji Przedsiębiorców³⁹ - 145 030 054 zł, do Funduszu Skarbu Państwa⁴⁰ przekazano 96 686 702 zł, a Funduszowi Nauki i Technologii Polskiej⁴¹ - 96 686 702 zł. Pozostała kwota przychodów, w wysokości 2 562 197 616 zł, rozliczona została z Ministerstwem Finansów w dniu 30 grudnia 2011 r.

(dowód: akta kontroli str. 389, 568, 570-578)

Uzyskane przez MSP przychody z odsetek⁴² w wysokości 5 121 295 zł, stanowiły dochody budżetowe i zostały przekazane w październiku 2011 r. na centralny rachunek dochodów budżetu państwa, zgodnie z postanowieniami *rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 20 grudnia 2010 r. w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania budżetu państwa*⁴³.

(dowód: akta kontroli str. 389, 581-588)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

Ocena cząstkowa
w zakresie działań
przedstawionych
w podpunktach
1.1- 1.4

Pozytywna w zakresie współpracy z Ministrem Gospodarki (pkt 1.1.), przygotowania procesu prywatyzacji (pkt 1.2.) oraz rozliczenia przychodów z prywatyzacji (pkt 1.4.) natomiast negatywna ze względu na nieprzejrzystość zasad i kryteriów wyboru inwestorów instytucjonalnych oraz ustalania liczby przydzielanych im akcji (pkt 1.3.).

2. Ocena kosztów prywatyzacji poniesionych przez Skarb Państwa i JSW w relacji do oczekiwanych i osiągniętych korzyści.

2.1. Zakres zleconych przez MSP prac doradczych i oszacowanie ich kosztów.

Opis stanu
faktycznego

W styczniu 2011 r. DRK rozpoczął szacowanie kosztów sprzedaży akcji JSW przewidzianych do poniesienia przez Skarb Państwa na prace doradców prawnych oraz doradców finansowych. W procesach IPO stanowią one zazwyczaj ponad 90% całości kosztów. Wysokość wynagrodzenia doradców prawnych dyrektor DRK oszacował na ok. 500 tys. zł, na podstawie ofert kancelarii prawnych złożonych w procesie IPO GPW S.A. Koszty doradców finansowych w procesach IPO to głównie wynagrodzenie prowizyjne, ustalone wskaźnikowo w relacji do wartości oferty. Koszty doradców finansowych dyrektor DRK oszacował na 35 000 tys. zł, tj. na poziomie 1,40% wartości oferty⁴⁴. Średni wskaźnik udziału tych kosztów w trzech poprzednich zrealizowanych IPO (PZU SA, GPW SA oraz BGŻ SA) wyniósł 1,41%. Uwzględniając oszacowanie wartości spółki przedstawione przez banki wybrane do obsługi procesu IPO JSW, ostatecznie oszacowano koszty doradców finansowych na 60 000 tys. zł.

³⁸ W związku z art. 58 ust. 2 pkt 2 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) zwanej ustawą o sus.

³⁹ Na podstawie art. 5 ustawy z 29 kwietnia 2010 r. o zmianie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji oraz ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz. U. Nr 108, poz. 685 ze zm.).

⁴⁰ Na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 3 *ustawy o kip*.

⁴¹ Na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 4 *ustawy o kip*.

⁴² Na kwotę tę składały się odsetki w wysokości 3 677 772,52 zł od kwot wpłat na zakup akcji oraz odsetki w wysokości 1 444 523,09 zł od pozostawionego w dyspozycji DM PKO BP i DM BH, funduszu stabilizacyjnego, tj. kwot lokowanych na tzw. lokatach *overnight*.

⁴³ Dz. U. Nr 245, poz. 1637 ze zm.

⁴⁴ Na potrzeby planu prywatyzacji MSP założyło, iż wartość oferty wyniesie 2 500 000 tys. zł.

MSP ustaliło zakres prac doradców tak jak w poprzednich procesach IPO.

(dowód: akta kontroli str. 776-778, 837-841, 861-878, 1041-1043)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

2.2. Wybór doradcy prawnego i zawarcie umowy w procesie IPO JSW.

Opis stanu
faktycznego

W styczniu 2011 r. MSP wszczęło postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na świadczenie usług prawnych dla Ministerstwa Skarbu Państwa w procesie zbycia akcji JSW. Postępowanie przeprowadzono zgodnie z przepisami *ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych*⁴⁵. W dniu 22 lutego 2011 r. dyrektor DRK Pan Tomasz Zganiacz zawarł umowę o świadczenie usług prawnych z firmą Dewey& Le Boeuf Grzesiak Sp.k. Ustalono w niej wynagrodzenie w wysokości do 553 tys. zł. Umowę zawarto na czas określony, tj. na 12 miesięcy od dnia jej podpisania. Przedmiotem umowy było wykonanie na pisemne żądanie zleceniodawcy i w terminie przez niego wyznaczonym prac określonych w 7 odrębnych punktach, które uprzednio zawarto również w SIWZ. Zleceniodawca w formie pisemnej miał wyznaczyć dzień rozpoczęcia i zakończenia prac. Sankcją za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zlecenia z winy zleceniobiorcy miała być kara umowna w wysokości 30% wynagrodzenia.

(dowód: akta kontroli str. 842-854, 860)

Ustalone
nieprawidłowości
Uwagi dotyczące
badanej działalności

Nie stwierdzono.

NIK zwraca uwagę, że wbrew zapisom umowy nie wyznaczono terminu zakończenia realizacji zleconych prac. Dyrektor DRK w piśmie z dnia 25 lutego 2011 r., skierowanym do wykonawcy, wniósł jedynie o rozpoczęcie prac określonych w umowie.

2.3. Wybór doradców finansowych i zawarcie umowy w procesie IPO JSW.

Opis stanu
faktycznego

Minister Skarbu Państwa dokonał wyboru doradców finansowych bez zastosowania przepisów *ustawy Prawo zamówień publicznych*⁴⁶, do czego uprawniał go art. 4 pkt 3 lit. j tej ustawy. W dniu 11 stycznia 2011 r. Minister Skarbu Państwa zaakceptował rozesłanie zapytania ofertowego do 15 wybranych, największych globalnych banków inwestycyjnych oraz instytucji z czołówki listy Bloomberg Equity Offerings - Europe 2010. MSP zwróciło się do oferentów o przedstawienie zakresu obecnej działalności w oparciu o zasoby w Polsce. Dodatkowo MSP wystąpiło do trzech biur maklerskich z zapytaniem o zainteresowanie udziałem w planowanej transakcji. Po analizie ofert, w dniu 4 lutego 2011 r., Minister Skarbu Państwa zaakceptował rekomendację dyrektora DRK oraz podsekretarza stanu Pana Krzysztofa Walenczaka dotyczącą wyboru banków - City Handlowy, Goldman Sachs International, UniCredit Group do pełnienia roli Globalnych Współkoordynatorów oraz wyboru biur maklerskich: PKO BP, Ipopema Securities S.A. oraz Societe Generale jako współtworzących księgę popytu (bookrunner).

W wyniku analiz i dyskusji przedstawicieli MSP z członkami konsorcjum, w celu maksymalizacji powodzenia oferty oraz ceny sprzedaży, sformułowano wspólne oczekiwanie wzmocnienia konsorcjum doradczego. W dniu 27 maja 2011 r. Pan Krzysztof Walenczak podjął w tej sprawie decyzję. Do grona globalnych koordynatorów dołączono bank JP. Morgan, a skład konsorcjum uzupełniły dwa biura makler-

⁴⁵ Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.

⁴⁶ Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. (Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 ze zm.).

skie (Dom Inwestycyjny BRE BANK S.A. oraz Wood&Company). Ostateczny skład konsorcjum doradczego w dniu 31 maja 2011 r. zaakceptował Minister Skarbu Państwa. Proces wyboru doradców finansowych zachował charakter konkurencyjności, a dokonując wyboru uwagę zwrócono na doświadczenie doradców, ich obecność na rynkach kapitałowych oraz działalność prowadzoną na rynku krajowym.

(dowód: akta kontroli str. 861-871)

W dniu 9 czerwca 2011 r. zawarto z konsorcjum banków i instytucji finansowych „umowę o świadczenie usług finansowych w związku z ofertą. Podział obowiązków wynikających z umowy w ramach konsorcjum odpowiadał rekomendacjom dyrektora DRK, kierowanym do Ministra Skarbu Państwa. W umowie, w pkt 7 „Wynagrodzenie i koszty” ustalono, że za usługi świadczone w związku z ofertą, Akcjonariusz Sprzedający zobowiązuje się zapłacić globalnym współkoordynatorom, oferującemu, współprowadzącym księgę popytu oraz menadżerom łączne wynagrodzenie w wysokości 0,77% wartości oferty⁴⁷. Akcjonariusz Sprzedający zobowiązał się również zapłacić doradcom, tytułem poniesionych kosztów i wydatków, ryczałtowe wynagrodzenie w kwocie 448 950 euro, a ponadto zwrócić wszystkie uzasadnione koszty poniesione przez doradców, jednak nie więcej niż 0,075% przychodów brutto Akcjonariusza Sprzedającego. W umowie postanowiono również, że jeżeli Akcjonariusz Sprzedający przyzna menadżerom ds. stabilizacji opcję lub opcje typu greenshoe⁴⁸, wynagrodzenie pozostanie w ww. wysokości, niezależnie od tego czy menadżerowie wykonali te opcje i niezależnie od liczby akcji spółki w odniesieniu, do których takie opcje zostały wykonane. Wynagrodzenie prowizyjne obejmowało również umowę o gwarantowanie oferty.

(dowód: akta kontroli str. 879-917)

Projekt umowy o świadczenie usług finansowych zaopiniowały departamenty Prawny i Procesowy oraz Budżetu i Finansów (dalej DBF), a także kancelaria prawna Dewely & LeBoeuf.

Wynagrodzenie doradców finansowych ustalone w umowie zawierało trzy odrębne pozycje: prowizję, ryczałt na wydatki i zwrot uzasadnionych wydatków, podczas gdy ostateczna oferta cenowa przedstawiona w dniu 26 maja 2011 r. przez konsorcjum, wyrażała oczekiwanie zapłaty tylko w jednej pozycji, tj. prowizji wynoszącej 2% wartości transakcji. W toku uzgodnień i opiniowania DBF wyraził opinię⁴⁹, że podstawą zapłaty kosztów poniesionych przez doradców powinny być dowody księgowe potwierdzające ich poniesienie, a nie tylko zestawienie poniesionych kosztów i wydatków. Odnosząc się do opinii DBF dyrektor DRK⁵⁰ poinformował, że podstawą zwrotu kosztów poniesionych przez doradców będą, zgodnie ze standardami wypracowanymi w dotychczasowych transakcjach Skarbu Państwa na podstawie praktyki rynkowej, faktury lub inne dowody księgowe wystawione przez poszczególne banki oraz oświadczenia doradców (banków inwestycyjnych) o wysokości poniesionych i opłaconych przez członków konsorcjum kosztów, z podziałem na szczegółowe kategorie kosztów. Ostatecznie DBF parafował nowy projekt umowy, w którym stwierdzono, że doradcy przedstawiają Akcjonariuszowi Sprzedającemu łączne zestawienie kosztów i wydatków poniesionych w związku z ofertą. Parafowany przez DBF projekt zawierał postanowienia różniące się od tych, które kwestionował

⁴⁷ Wartość oferty dla potrzeb wynagrodzenia określono jako iloczyn liczby akcji ostatecznie przydzielonych w ramach oferty i ostatecznej ceny sprzedaży za jedną akcję, nazywając tę wartość „Przychodem brutto Akcjonariusza sprzedającego”.

⁴⁸ Greenshoe – opcja stabilizacji kursu akcji uruchamiana według uznania menadżerów stabilizujących w sytuacji spadku ceny akcji w okresie 30 dni następujących po debiucie giełdowym. Polega na nabywaniu maksymalnie 10% akcji przez menadżerów stabilizujących po cenie sprzedaży (debiutu) celem kształtowania kursu akcji w sytuacji spadku ich wartości rynkowej poniżej ceny sprzedaży. Skupione akcje przekazane są Akcjonariuszowi Sprzedającemu. Źródłem finansowania są przychody ze sprzedaży akcji inwestorom instytucjonalnym, okresowo zatrzymane przez menadżerów oferty.

⁴⁹ Pismo z 3 czerwca 2011 r., znak: DBiF-TK-3604-115/11 (MSP/DBiF/3640/11).

⁵⁰ Pismo z dnia 6 czerwca 2011 r., znak: MSP/DRK/450/11, DRK-PF-420-3/10.

w procesie uzgodnień (w opinii DBF zestawienie łączne nie było wystarczającą podstawą zwrotu kosztów). Zrezygnowano również z warunku, aby koszty przedkładane MSP w celu uzyskania zwrotu były faktycznie poniesione (uprzednio opłacone).

(dowód: akta kontroli str. 875, 879-919, 923-925)

Ustalone w umowie maksymalne wynagrodzenie wynosiło mniej niż 50% wynagrodzenia proponowanego przez konsorcjum w ostatecznej ofercie cenowej.

Umowa o świadczenie usług finansowych nie zawierała sankcji za nieterminowe lub nierzetelne wykonanie prac przez doradców finansowych. Motywowano to tym, że praktyka rynkowa nie przewiduje stosowania kar umownych w umowach o świadczenie usług doradczych w międzynarodowych transakcjach na rynku kapitałowym. W transakcjach takich, prowadzonych w zmiennych warunkach rynkowych, dla zapewnienia Skarbowi Państwa maksymalnych korzyści, wymagane jest zachowanie znacznej elastyczności i optymalnym rozwiązaniem jest formułowanie stosunkowo ogólnych zakresów prac i obowiązków stron, co utrudnia wprowadzenie kar umownych dla świadczącego takie usługi.

(dowód: akta kontroli str. 809-810, 879-917)

Ustalone
nieprawidłowości

1. MSP nie ustaliło z konsorcjum zakresu i podziału rodzajowego kosztów na finansowane z ustalonego ryczału oraz na koszty zwracane po przedstawieniu faktur i zestawień. MSP uznało, że nie było uzasadnienia dla nadmiernego formalizowania zasad ponoszenia kosztów, ze względu na niepowtarzalność i cechy charakterystyczne poszczególnych IPO. Wysokość wynagrodzenia ryczałtowego na pokrycie wydatków ustalono w wyniku negocjacji, jednak wynikiem tych negocjacji była jedynie jego wysokość. Nie określono natomiast jakiego rodzaju koszty/wydatki będą pokrywane tym ryczałtem. W ocenie NIK niecelowym było ustalenie dwóch równoległych źródeł finansowania wydatków doradców (ryczałt i zwrot uzasadnionych wydatków). Prowadziło to do braku przejrzystości w kwalifikowaniu kosztów do poszczególnych źródeł finansowania i w skrajnym przypadku mogło spowodować do podwójne finansowanie tych samych wydatków.

(dowód: akta kontroli str. 1044-1047)

2. Wyrażenie przez MSP zgody na dokumentowanie wydatków (opłacanych w ramach zwrotu, czyli z drugiego źródła finansowania) tylko łącznymi zestawieniami, spowodowało, że były one nieweryfikowalne z punktu widzenia ustalonych w umowie warunków ich pokrywania. W ocenie NIK DBF postulował, aby koszty ponoszone przez doradców finansowych dokumentowane były właściwymi dowodami księgowymi, co odpowiadałoby standardom kontroli finansowej stosowanym w ramach kontroli zarządczej. Postanowienia umowy, odmienne od postulowanych przez DBF nie gwarantowały gospodarnego wydatkowania środków publicznych, między innymi dlatego, że strona realizująca wydatki, otrzymując pełny ich zwrot, nie była motywowana do oszczędności, a strona finansująca nie miała możliwości szczegółowej oceny i weryfikacji finansowanych wydatków.

Umowę z doradcami finansowymi podpisał podsekretarz stanu Pan Krzysztof Walenczak.

(dowód: akta kontroli str. 879-917)

2.4. Odbiór prac wykonanych przez firmy doradcze.

Opis stanu
faktycznego

Wykonywane przez doradców prace wyznaczeni pracownicy DRK oceniali i odbierali na bieżąco. DRK nie dokonywał sformalizowanego, dokumentowanego pisemnie odbioru prac doradczych, gdyż ocena stopnia realizacji i jakości prac doradców pro-

wadzona była w systemie ciągłym podczas rozmów telefonicznych, spotkań osobistych, telekonferencji. Ocena działań doradców - według dyrektora DRK - wyraża się pozytywnym przyjęciem oferty przez inwestorów, również z rynków międzynarodowych.

(dowód: akta kontroli str. 1038-1040)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

2.5. Koszty poniesione przez MSP w związku z prywatyzacją JSW.

Opis stanu
faktycznego

W umowie o świadczenie usług finansowych zawartej pomiędzy Akcjonariuszem Sprzedającym, a spółką oraz konsorcjum banków, wskazano koszty związane z przeprowadzeniem IPO pokrywane przez Akcjonariusza Sprzedającego i pokrywane przez spółkę. Zgodnie z dyspozycją pkt 7.3 umowy, w dniu 20 września 2011 r., MSP i JSW zawarły porozumienie, w którym uszczegółowiono podział kosztów. Porozumienie zawarto przed dokonaniem rozliczeń i płatności z tytułu zwrotu doradcom finansowym poniesionych przez nich kosztów.

(dowód: akta kontroli str. 879-917, 1162-1163)

W dniu 28 czerwca 2011 r. MSP zawarło umowę sprzedaży akcji i stabilizacji z dwoma domami maklerskimi (menedżerami ds. stabilizacji). Menedżerowie mieli otrzymać od Akcjonariusza Sprzedającego wynagrodzenie w wysokości 0,095% łącznej ceny nabycia akcji objętych opcją, jednak nie więcej niż 350 tys. zł, oraz zwrot poniesionych wydatków związanych z opłatami na rzecz GPW i Krajowego Depozytu Papierów Wartościowych.

MSP pokrywało również giełdowe opłaty transakcyjne oraz inne koszty własne⁵¹ związane z przeprowadzeniem oferty.

(dowód: akta kontroli str. 503-520, 932-941)

Łącznie koszty poniesione przez Ministra Skarbu Państwa związane z IPO JSW wyniosły 46 309,4 tys. zł i stanowiły 0,87% wartości oferty.

Główną pozycją kosztów było wynagrodzenie prowizyjne doradców finansowych, które wyniosło 41 360,4 tys. zł.

(dowód: akta kontroli str. 944-1027)

Z uwagi na przeprowadzone działania stabilizacyjne, rzeczywisty wskaźnik udziału kosztów w przychodach z prywatyzacji wyniósł 0,96%, wobec 1,94% średniego udziału kosztów w przychodach w trzech poprzednich IPO. Niższy wskaźnik udziału kosztów w przychodach (0,54%) odnotowano tylko przy sprzedaży akcji PZU.

Koszty z tytułu ryczałtu na wydatki wyniosły 1 723,5 tys. zł, a zwrotu wydatków poniesionych przez doradców 1 984,1 tys. zł. Wynagrodzenie dla doradcy prawnego wyniosło 528,9 tys. zł, koszty z tytułu prowizji dla menedżerów stabilizujących i opłat transakcyjnych 412,5 tys. zł, a koszt opłat transakcyjnych, zgodnie z zawartą z GPW umową, 300 tys. zł.

Dowody księgowe dokumentujące poniesione wydatki zostały poddane kontroli merytorycznej przez DRK i formalno-rachunkowej przez DBF. Sporządzone przez DRK opisy faktur nie odnosiły się jednak do zasadności i celowości wydatków, potwierdzały tylko fakt przeprowadzenia kontroli. Faktury wystawione przez doradców, na podstawie których dokonano zwrotu kosztów, zawierały łączne kwoty wydatków co uniemożliwiało osobie dokonującej kontroli odniesienie się do zasadności wydatków.

⁵¹ Wydatki własne ponoszone przez MSP związane z m.in. z służbowymi podróżami zagranicznymi pracowników MSP finansowane z funduszu Skarbu Państwa oraz inne wydatki pracowników MSP finansowane ze środków budżetowych. MSP nie prowadzi analitycznej ewidencji tych wydatków w podziale na poszczególne projekty prywatyzacyjne.

Załączone do faktur zestawienia kosztów również były informacją zbiorczą sporządzoną w podziale na grupy kosztów rodzajowych, tj. na wydatki na podróże, koszty noclegów, koszty druku i prezentacji, koszty rozmów telefonicznych, koszty pozyskiwania i przetwarzania danych oraz pozostałe koszty.

(dowód: akta kontroli str. 568-569, 944-1027, 1044-1047)

Ustalone
nieprawidłowości

1. Wydatki poniesione w związku z pokryciem kosztów menedżerów oferty oraz proces kontroli finansowej prowadzonej w MSP nie były rzetelnie udokumentowane. Konsekwencją odnośnych postanowień umowy była nieweryfikowalność poniesionych przez doradców wydatków sfinansowanych przez MSP. Istotą kontroli zarządczej w obszarze gospodarowania środkami publicznymi jest dokonywanie oceny legalności, celowości i gospodarności rzetelnie udokumentowanych wydatków. Pracownicy MSP nie mieli natomiast możliwości sprawdzenia przedstawionych im zbiorczych zestawień kosztów pod kątem tych kryteriów. W ocenie NIK zaufanie w biznesie jest niewątpliwie znaczącą wartością, niemniej żądanie w umowach dotyczących wydatkowania środków publicznych skrupulatnego, weryfikowalnego ich rozliczenia i udokumentowania w żadnym przypadku nie narusza zasad zaufania ani nie podważa wiarygodności partnera.
2. Dyrektor DRK stwierdził⁵², że departament wzywał doradców do wyjaśniania wątpliwości co do wysokości i zasadności przedstawionych do rozliczenia kosztów oraz, że każdorazowo wydatki były akceptowane przez podsekretarza stanu Pana Krzysztofa Walenczaka. Jednak czynności tych, jak i uzyskanych od doradców wyjaśnień, nie dokumentowano. Zawarcie w opisie dowodu (faktury) jedynie informacji, że dowód jest prawidłowy, należy uznać za działanie niewystarczające.
3. MSP wypłaciło całą sumę wynagrodzenia ryczałtowego jednemu z doradców. Nie zachowano więc postanowień umowy zobowiązujących do wypłaty wynagrodzenia w równych częściach każdemu z nich. Nie uzyskano zapewnienia od pozostałych doradców, że przekazanie środków w całości jednemu z nich zaspokaja wierzytelności wszystkich uprawnionych z umowy.

2.6. Rozwodnienie kapitału JSW SA w wyniku emisji akcji serii C.

Opis stanu
faktycznego

Zgodnie ze *Strategią*⁵³, przy prywatyzacji spółek (jednostek) sektora górniczego powinny być spełnione następujące warunki:

- 1) sposób i przebieg procesu prywatyzacji powinien gwarantować utrzymanie większościowego pakietu akcji pod kontrolą Skarbu Państwa;
- 2) proces prywatyzacji może być prowadzony poprzez giełdę w celu pozyskania kapitałów na rozwój i modernizację prywatyzowanego przedsiębiorstwa;
- 3) pracownicy otrzymają akcje prywatyzowanej spółki; w przypadku pracowników nieuprawnionych, w zależności od kondycji finansowej danego przedsiębiorstwa wskazano na konieczność przygotowania rozwiązań rekompensujących.

W wykonaniu postanowień *Strategii*, oraz uzgodnień prowadzonych z funkcjonującymi w JSW 32 organizacjami związkowymi, w ramach m.in. usatysfakcjonowania części załogi, która nie posiadała uprawnień do nieodpłatnego nabycia akcji JSW, na mocy art. 38 *ustawy o kip*, przyjęto, że wszyscy pracownicy spółki otrzymają jej akcje. Pracownicy uprawnieni z mocy *ustawy o kip*, otrzymać mieli akcje z puli Skarbu Państwa, natomiast dla pracowników nieuprawnionych wyemitowany został pa-

⁵² Wyjaśnienia Dyrektora DRK z dnia 24 października 2012 r., znak: MSP/DRK/952/12.

⁵³ W punkcie 5.2 *Strategii*.

kiet 3 954 210 akcji serii C. W strukturze kapitału zakładowego JSW SA pakiet ten, sfinansowany ze środków spółki, stanowił 3,32% wszystkich jej akcji (serii A,B,C i D).

Na podstawie przeprowadzonych uzgodnień (przez Ministra SP z Ministrem Gospodarki, zarządem JSW i organizacjami związkowymi), akcje serii C przeznaczone były także dla pracowników spółki w zamian za nabyte prawa do akcji innych spółek, które wcześniej weszły w struktury JSW SA.

Decyzja o udostępnieniu akcji tej serii miała charakter pozaustawowy. Podjęło ją Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy na wniosek Zarządu JSW SA. Minister Skarbu Państwa nie uczestniczył w realizacji procesu nieodpłatnego zbycia akcji serii C.

Emisja akcji serii C, spowodowała tzw. rozwodnienie kapitału, skutkujące obniżeniem przedziału oszacowanej i rekomendowanej przez doradców finansowych ceny jednostkowej akcji spółki. Zarząd JSW na swojej stronie internetowej podał do publicznej wiadomości, że w wyniku podjętych w dniu 17 kwietnia 2012 r. uchwał Walnego Zgromadzenia Spółki umorzono 1 796 324 akcji serii C. Oznaczało to, że wielkość emisji akcji tej serii, z przeznaczeniem dla pracowników nieuprawnionych z mocy ustawy, oszacowana została przez spółkę w nadmiernej wysokości.

(dowód: akta kontroli str. 168-171, 556-557)

Nie stwierdzono.

Minister Skarbu Państwa nie dokonał analizy (symulacji) wpływu wielkości emisji akcji serii C na cenę sprzedaży akcji JSW w ramach IPO, a tym samym wpływu na wielkość spodziewanych przychodów Skarbu Państwa z tej prywatyzacji. Jej dokonanie było celowe ze względu na zamiar osiągnięcia maksymalnej wielkości przychodu.

O zasadności takiej analizy Minister SP wypowiedział się w sierpniu 2010 r. składając odpowiedź na interpelację poselską⁵⁴. Minister SP stwierdził wówczas *Aktualnie w Jastrzębskiej Spółce Węglowej SA przeprowadzane są analizy, w tym dotyczące uprawnień pracowników JSW SA do nieodpłatnego nabycia akcji JSW SA. Przedmiotem analiz jest w szczególności możliwość przyznania nieuprawnionym pracownikom prawa do nabycia akcji JSW SA na preferencyjnych warunkach lub rekompensaty w innej formie. Jak słusznie zauważył pan poseł, problem dotyczy prawie połowy pracowników zatrudnionych obecnie w JSW SA. Wybór konkretnego, najbardziej korzystnego wariantu rozwiązań rekompensujących winien zapaść po uprzednim dokładnym określeniu liczby pracowników nieuprawnionych, którzy zostaną objęci programem, oraz po dokładnym oszacowaniu kosztów każdego wariantu, a także spodziewanego wpływu każdego wariantu na cenę emisyjną określoną w ewentualnym procesie IPO.*

Przeprowadzenie takiej analizy, zdaniem NIK, zapewniłoby niezbędną staranność przy oszacowaniu emitowanej liczby akcji. Właściwa do zaspokojenia potrzeb pracowniczych była nieumorzona liczba akcji serii C (2 157 886). Wówczas liczba wszystkich wyemitowanych akcji JSW wyniosłaby 117 411 596, a cena jednostkowa akcji sprzedawanych w procesie IPO mogła być ustalona na poziomie wyższym o 2 zł. Zaniżenie wartości oferty w IPO, wynikające z przeszacowania wielkości emisji akcji serii C, wynosiło zatem 78 992,4 tys. zł (39 496 196 akcji pomnożone przez 2 zł).

Ponadto NIK zważyła, że przy prawidłowym ustaleniu liczby akcji serii C i realizacji warunku zachowania w dyspozycji Skarbu Państwa większościowego pakietu akcji Spółki (50%+1 akcja), do sprzedaży w ramach IPO mogłoby być przeznaczone 40 489 171 akcji, tj. o 992 975 akcji więcej niż faktycznie udostępniono. Zatem

Ustalone
nieprawidłowości
Uwagi dotyczące
badanej działalności

⁵⁴ Interpelacja nr 16363 zgłoszona w dniu 10 czerwca 2010 r. na 69 posiedzeniu Sejmu RP.

przychody Skarbu Państwa przy cenie ustalonej na 138 zł za akcję, uwzględniając skup 10% akcji w ramach działań stabilizacyjnych, wyniosłyby 5 028 755,0 tys. zł, tj. o 194 419,9 tys. zł więcej od faktycznie zrealizowanych.

(dowód: akta kontroli str. 7-10, 682)

Pozytywna, mimo stwierdzonych nieprawidłowości, dotyczących niecelowych zasad rozliczania kosztów ponoszonych na rzecz doradców finansowych, a także niewłaściwego dokumentowania i weryfikowania tych wydatków (pkt 2.3. i 2.5.).

3. Ocena udostępnienia akcji JSW pracownikom na mocy ustawy o kip

W związku z wejściem w życie ustawy o kip, w dniu 20 sierpnia 1997 r. podpisana została pomiędzy Skarbem Państwa i JSW SA umowa w celu ustalenia praw do nieodpłatnego nabycia akcji przez pracowników spółki. W wynikającym z przepisów ustawy o kip terminie⁵⁵ 47 075 pracowników JSW złożyło oświadczenia o zamiarze nabycia akcji. Działania zmierzające do nieodpłatnego udostępnienia akcji JSW uprawnionym pracownikom spółki, stosownie do postanowień art. 38 ustawy o kip, rozpoczęto niezwłocznie po zakończeniu IPO. Pismem z dnia 13 lipca 2011 r. Prezes Zarządu JSW powiadomiony został o wielkości pakietu pracowniczego (14 928 603 akcji), stanowiącego 15% akcji JSW serii A. Prawo do nieodpłatnego nabycia akcji powstawało po upływie 3 miesięcy od dnia zbycia przez Skarb Państwa pierwszych akcji na zasadach ogólnych. Po przeprowadzeniu stosownej procedury, wynikającej z przepisów ustawy, wydanego na jej podstawie rozporządzenia Ministra Skarbu Państwa z 3 kwietnia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad podziału uprawnionych pracowników na grupy, ustalania liczby akcji przypadających na każdą z tych grup oraz trybu nabywania akcji przez uprawnionych pracowników⁵⁶ i zawartej umowy o wykonywanie przez spółkę czynności technicznych⁵⁷, we wrześniu 2011 r. ustalono ostateczną liczbę 46 996 pracowników i byłych pracowników spółki uprawnionych do nieodpłatnego nabycia jej akcji. Zbywanie akcji rozpoczęło w dniu 10 października 2011 r. Do dnia 30 września 2012 r. udostępniono 43 229 pracownikom JSW SA (92% ogółu uprawnionych) 13 991 888 akcji serii A (94% puli akcji tzw. pracowniczych). Pozostało do udostępnienia 936 706 akcji 3 767 osobom. Prawo do nabycia akcji wygasa z dniem 8 października 2013 r.

(dowód: akta kontroli str. 205-255, 1146-1148)

Akcje JSW serii B nie były udostępniane przez ministerstwo. Wyemitowano je w dniu 4 stycznia 2008 r. w związku z podwyższeniem kapitału JSW o 46 627 900 zł i wniesieniem aportem przez Skarb Państwa do JSW SA Kopalni Węgla Kamiennego „Budryk”. Zgodnie z ustawą o kip pracownicy KWK „Budryk” składali oświadczenia o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji Gliwickiej Spółki Węglowej SA (w skład której wówczas wchodziła KWK „Budryk”), a po przekształceniu organizacyjnym spółki swoje uprawnienia mogli realizować wobec Kompanii Węglowej SA.

(dowód: akta kontroli str. 554-557)

⁵⁵ Zgodnie z brzmieniem art. 38 ust. 2 ówczesnej wersji ustawy o kip, osoby, o których mowa w art. 2 pkt 5 lit. c), mogą skorzystać z prawa do nabycia akcji nieodpłatnie, o ile w ciągu sześciu miesięcy od dnia wpisania spółki do rejestru złożą pisemne oświadczenie o zamiarze nabycia akcji. Niezłożenie oświadczenia w powyższym terminie powoduje utratę prawa do nieodpłatnego nabycia akcji – w tym przypadku którzy złożyli oświadczenia w okresie 6 miesięcy od wejścia w życie przepisów ustawy o kip, tj. do 8 października 1997 r.

⁵⁶ Dz. U. Nr 33, poz. 200 – rozporządzenie uchylone 15 marca 2003 r. Obowiązuje rozporządzenie Ministra Skarbu Państwa z 29 stycznia 2003 r. w sprawie szczegółowych zasad podziału uprawnionych pracowników na grupy, ustalania liczby akcji przypadających na każdą z tych grup oraz trybu nabywania akcji przez uprawnionych pracowników (Dz. U. Nr 35, poz. 303).

⁵⁷ Takich jak: ogłoszenia, upublicznienie list uprawnionych, rozpatrywanie ewentualnych reklamacji oraz ustalenie ze stroną reprezentującą interesy pracownicze podziału przysługujących akcji pomiędzy grupy pracownicze stosownie do okresu zatrudnienia w Spółce.

Podwyższenie kapitału zakładowego JSW o kwotę 32 020 550 zł w wyniku emisji 6 404 110 akcji serii D nastąpiło w dniu 12 maja 2011 r. Na podstawie umowy zawartej w dniu 29 czerwca 2011 r. wszystkie akcje tej serii objął Skarb Państwa pokrywając je wkładem niepieniężnym w postaci pakietu 5 610 000 akcji Kombinatu Koksowniczego Zabrze, stanowiących 85% kapitału zakładowego KKZ. Własnością Skarbu Państwa pozostało 990 000 (15%) akcji tego kombinatu z przeznaczeniem dla pracowników, którzy na mocy *ustawy o kip* posiadali prawo do ich nieodpłatnego nabycia⁵⁸. W Prospekcie emisyjnym zawarto informację, że Minister Skarbu Państwa zagwarantował pulę 1 130 137 akcji JSW serii D, dla pracowników KKZ w zamian za rezygnację w prawa do akcji ich macierzystego zakładu pracy. Stosownie do postanowień art. 38d ust. 3 *ustawy o kip*⁵⁹, ilość akcji JSW wyliczono według jednostkowego parytetu wymiany (1 akcja JSW = 0,876 akcji KKZ), ustalonego na podstawie wartości aportu (wnoszonych akcji KKZ) i wartości akcji obejmowanych przez Skarb Państwa w JSW. W wyniku wszczętej w dniu 16 grudnia 2011 r. procedury obejmującej ofertę Ministra Skarbu Państwa dla pracowników KKZ (posiadających prawa do nieodpłatnych akcji tej firmy), deklarację rezygnacji z praw do akcji KKZ i zamiar nabycia akcji JSW złożyło 3 187 osób. (80% uprawnionych do akcji KKZ), na łączną ilość 1 010 830 akcji JSW (89% puli gwarantowanej)⁶⁰. Nieodpłatne zbycie akcji serii D na rzecz uprawnionych byłych pracowników KKZ rozpoczęto w dniu 23 kwietnia 2012 r. Do 30 września 2012 r. udostępniono 834 802 akcje (83% puli) 2 857 osobom uprawnionym (90% uprawnionych). Pozostało do wydania 176 028 akcji JSW serii D, 330 byłym pracownikom KKZ.

(dowód: akta kontroli str. 357-358, 1146-1148)

Ustalone
nieprawidłowości

Nie stwierdzono.

IV. Uwagi i wnioski

W toku kontroli procesu IPO JSW dyrektor DRK odwoływał się do praktyki rynkowej ukształtowanej w poprzednich procesach prywatyzacyjnych lub standardów wypracowanych w poprzednich transakcjach sprzedaży akcji w IPO. Odwołania te odnosiły się między innymi do procesu ustalania ceny sprzedaży akcji, wysokości wynagrodzenia doradców finansowych oraz wysokości i sposobu dokumentowania kosztów ponoszonych przez menedżerów oferty, które finansowane były przez MSP. Wypracowane praktyki i standardy miały stanowić podstawę skutecznego i sprawnego przeprowadzenia procesu sprzedaży, zapewniającego maksymalizację przychodów ze sprzedaży akcji. MSP nie posiada uregulowań wewnętrznych wyznaczających normy, wzorce postępowania, minimalne wymagania co do jakości i terminowości podejmowanych działań lub innych zachowań pożądaných w procesie IPO. Wiedza i normy w zakresie prowadzenia tych procesów pozostawały tylko w obszarze osobistego doświadczenia pracowników MSP, którzy przygotowywali i prowadzili procesy IPO. Zdaniem NIK, procesy IPO, dla zachowania przejrzystości działań, wymagają rzetelnego dokumentowania. Proces IPO JSW udokumentowany był

⁵⁸ KK Zabrze S.A., powstała w wyniku komercjalizacji Przedsiębiorstwa Państwowego Kombinat Koksowniczy „Zabrze” na podstawie aktu z dnia 13 grudnia 1999 roku. W terminie wynikającym z postanowień *ustawy o kip* (do 1 lipca 2000 r.), oświadczenia o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji KK Zabrze złożyło 3 957 pracowników Spółki.

⁵⁹ Art. 38d ust. 3. w brzmieniu: Podstawą ustalenia liczby przysługujących uprawnionym pracownikom oraz rolnikom lub rybakom akcji spółki, do której wniesiono akcje spółki powstałej w wyniku komercjalizacji, jest wycena wartości aportu w postaci akcji spółki powstałej w wyniku komercjalizacji oraz ustalony na jej podstawie parytet służący określeniu liczby akcji obejmowanych przez Skarb Państwa w zamian za wnoszone akcje. Liczba akcji zbywanych nieodpłatnie uprawnionym pracownikom oraz rolnikom lub rybakom powinna być proporcjonalna do liczby akcji należnych im na podstawie art. 36 albo art. 37 i określa się ją na podstawie stosunku liczby akcji wnoszonych do liczby akcji objętych przez Skarb Państwa.

⁶⁰ Deklaracji nabycia akcji JSW w zamian za rezygnację a praw do akcji KK ZABRZE nie złożyło 770 uprawnionych, którym z mocy *ustawy o kip* przysługiwało 119.673 akcji KK Zabrze. Proces nieodpłatnego zbycia akcji KK Zabrze na rzecz byłych pracowników tej Spółki i ich spadkobierców rozpoczęto 23 kwietnia 2012 r. Do 30 września 2012 r. udostępniono 2.977 akcji 13 osobom uprawnionym.

niewystarczająco, co utrudniało dokonanie oceny prawidłowości jego przebiegu, w szczególności w zakresie ustalenia ceny sprzedaży, wyboru inwestorów, przydziału im akcji oraz opłacenia kosztów poniesionych przez menedżerów oferty. W ocenie NIK, w sytuacji braku uregulowań wewnętrznych oraz podejmowania decyzji w oparciu o niepisane standardy rynku kapitałowego i praktyki wcześniej stosowane, dysponowanie majątkiem publicznym wymaga szczegółowego, pisemnego uzasadniania podejmowanych decyzji. Brak obowiązku zgromadzenia i przechowywania takich dowodów stwarza zagrożenie przyznawaniem nieuzasadnionych korzyści podmiotom rynkowym uczestniczącym w procesach prywatyzacji, a tym samym zaniżeniem przychodów SP lub wzrostem kosztów.

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁶¹, wnosi o:

- 1) formalne ustalanie przejrzystych kryteriów wyboru inwestorów instytucjonalnych i zasad przydziału dla nich akcji w przyszłych działaniach prywatyzacyjnych;
- 2) bieżące dokumentowanie co najmniej kluczowych decyzji podejmowanych w procesach prywatyzacji za pośrednictwem GPW S.A.;
- 3) dokonywanie szczegółowych analiz skutków decyzji gwarantujących przywileje pracownicze na wielkość przychodów z prywatyzacji;
- 4) ustalanie takich zasad zwrotu kosztów doradcom finansowym, które umożliwią szczegółową ich weryfikację lub ustalanie wynagrodzenia jedynie w formie ryczałtowej;
- 5) dokonywanie płatności zgodnie z ustaleniami zawartych umów;
- 6) należyte dokumentowanie czynności kontroli finansowej w ramach kontroli zarządczej.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do Prezesa Najwyższej Izby Kontroli.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 30 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

⁶¹ Dz. U. z 2012 r., poz.82.

Warszawa, dnia 8 stycznia 2013 r.

Najwyższa Izba Kontroli
Departament Gospodarki,
Skarbu Państwa i Prywatyzacji

Dyrektor
Andrzej Otrębski