



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura we Wrocławiu

LWR.410.027.06.2020

Jerzy Łuźniak
Prezydent Miasta
Jeleniej Góry

Urząd Miasta Jelenia Góra
Pl. Ratuszowy 58
58-500 Jelenia Góra

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

zmienione zgodnie z treścią uchwały nr KPK-KPO.443.069.2021
Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej w Najwyższej Izbie Kontroli
z dnia 22 lipca 2021 r.

P/20/088 – „Finansowanie i wspieranie działalności spółek z udziałem jednostek samorządu
terytorialnego w województwie dolnośląskim”

I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta Jelenia Góra, Pl. Ratuszowy 58, 58-500 Jelenia Góra (dalej: Urząd).
Kierownik jednostki kontrolowanej	Jerzy Łuźniak Prezydent Miasta Jeleniej Góry od dnia 20 listopada 2018 r. (dalej: Prezydent). W okresie objętym kontrolą funkcję kierownika jednostki poprzednio pełnił Marcin Zawila. (akta kontroli T. III, str. 1-2)
Zakres przedmiotowy kontroli	1. Udzielanie wsparcia spółkom komunalnym. 2. Realizacja nadzoru nad wykorzystaniem świadczeń przekazanych spółkom komunalnym oraz nad transakcjami gospodarczymi między nimi.
Okres objęty kontrolą	Lata 2018-2020, z wykorzystaniem dowodów sporządzonych przed tym okresem.
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli ¹ .
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura we Wrocławiu
Kontrolerzy	1. Radosław Kujawiński, doradca prawny, upoważnienie do kontroli nr LWR/182/2020 z 1 grudnia 2020 r. 2. Ryszard Puchała, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LWR/184/2020 z 3 grudnia 2020 r. (akta kontroli T. I, str. 1-2)

¹ Dz. U. z 2020 r. poz. 1200, ze zm.; dalej: ustawa o NIK.

II. Ocena ogólna² kontrolowanej działalności

OCENA OGÓLNA

W latach 2018-2020 działalność Urzędu w zakresie finansowania i wspierania działalności spółek komunalnych³ oraz spółki zależnej od jednej z takich spółek⁴, nie była w pełni prawidłowa.

W zdecydowanej większości finansowanie i wspieranie działalności spółek komunalnych dotyczyło spraw związanych bezpośrednio z wykonywaniem usług użyteczności publicznej, które spółki komunalne realizowały przede wszystkim na podstawie umów powierzenia takich zadań lub w wyniku udzielania zamówień publicznych *in-house*⁵. W Urzędzie stosowano przy tym mechanizmy zapewniające prawidłowe realizowanie zadań użyteczności publicznych na podstawie umów powierzenia takich zadań.

Inne formy finansowania i wspierania, polegające na: [1] podwyższaniu kapitału zakładowego spółek komunalnych; [2] udzielaniu im pożyczek; [3] udzielaniu ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółek komunalnych i spółce zależnej od jednej z tych spółek, obejmowały niewielką skalę. W okresie objętym kontrolą doszło również do zainicjowania zmian kapitałowych w obrębie dwóch spółek komunalnych oraz spółce zależnej od jednej z tych spółek oraz do połączenia spółki komunalnej ze spółką od niej zależną. W związku z tymi formami finansowania i wspierania, w działalności Urzędu nie ustrzeżono się nieprawidłowości o istotnej wadze i charakterze.

NIK ocenia negatywnie działania podjęte bez uzyskania, wyrażonych w uchwałach, zgód Rady Miejskiej Jeleniej Góry, wymaganych na gruncie przepisów ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym⁶ i/lub ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej⁷, w zakresie: [1] przeprowadzenia połączenia spółki komunalnej ze spółką od niej zależną; [2] dokonania na rzecz jednej spółki miejskiej aportu w postaci prawa własności nieruchomości.

Negatywnie Izba ocenia również nieuprawnione udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółce zależnej od jednej ze spółek komunalnych.

Według NIK, w przypadku dwóch z czterech poddanych szczegółowej analizie spółek komunalnych, tj. Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. oraz Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o., ich kondycja ekonomiczno-finansowa za lata 2018-2020 zasadniczo nie zagraża kontynuowaniu zadań użyteczności publicznej. W odniesieniu do Term Cieplickich sp. z o.o., w 2020 r. wystąpiły istotne, negatywne skutki ekonomiczne, niezależne od spółki. Podczas, gdy w latach 2018-2019 spółka osiągała zysk, za 2020 r. prognozuje się ujemny wynik finansowy, tj. stratę netto w wysokości 1 174,99 tys. zł. Główną przyczyną straty jest ponad 30% (3 531,0 tys. zł) spadek przychodów z działalności podstawowej spowodowany ograniczeniem możliwości świadczenia usług w związku z pandemią COVID-19. Ponadto, zdaniem NIK, w złej kondycji ekonomiczno-finansowej pozostaje Jeleniogórskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego z.o.o., w szczególności w aspekcie możliwości regulowania zobowiązań. Spółka ta była przy tym podmiotem wymagającym w okresie objętym kontrolą ciągłego wsparcia większościowego właściciela, o czym świadczy zwłaszcza skala udzielanych jej przez Miasto pożyczek na bieżącą działalność (cztery pożyczki na przestrzeni lat 2018-2020). Poza tym wsparciem bezpośrednim, spółkę wspierano cyklicznie także pośrednio, poprzez udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółce od niej zależnej. Według NIK wymaga to rozważenia stosowania w Urzędzie szczególnie skrupulatnych mechanizmów nadzoru nad Termami Cieplickimi sp. z o.o. oraz Jeleniogórskim Towarzystwem Budownictwa Społecznego z o.o., ukierunkowanych na uniknięcie możliwości wystąpienia zagrożenia kontynuacji działalności

² Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej. W niniejszej kontroli sformulowano ocenę ogólną w formie opisowej.

³ Ilekroć w niniejszym wystąpienia pokontrolnego jest mowa o „spółkach komunalnych” lub „spółkach miejskich”, należy przez to rozumieć spółki z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta, tj. [1] Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o.; [2] Miejski Zakład Komunikacyjny sp. z o.o.; [3] Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o.; [4] Termy Cieplickie sp. z o.o.; [5] Jeleniogórskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego sp. z o.o.

⁴ Tanie Mieszkanie sp. z o.o. W spółce tej 100% udziałów posiadało Jeleniogórskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego sp. z o.o.

⁵ Zamówienia publiczne udzielane w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.).

⁶ Dz. U. z 2020 r., poz. 713, ze zm., dalej: usg.

⁷ Dz. U. z 2019 r., poz. 712, ze zm., dalej: ukg.

tych spółek., a w przypadku Jeleniogórskiego Towarzystwa Budownictwa Społecznego z.o.o. – także na zwiększanie zdolności spółki do samofinansowania się, z poszanowaniem jednak zasad wynikających z powszechnie obowiązującego prawa.

W Urzędzie zorganizowano nadzór właścicielski dostosowany do skali działalności spółek komunalnych. W jego ramach stosowano praktyczne mechanizmy, które umożliwiały pozyskiwanie podstawowych informacji związanych z działalnością takich spółek. W okresie objętym kontrolą, do dnia 17 grudnia 2020 r., działania podejmowane w ramach nadzoru właścicielskiego bazowały przede wszystkim na przepisach prawa powszechnie obowiązującego oraz utrwalonych praktykach. W tym czasie zasady nadzoru właścicielskiego nie były usystematyzowane i sformalizowane, co według NIK, w kontekście stwierdzonych w wyniku kontroli nieprawidłowości, mogło sprzyjać ich wystąpieniu. Funkcjonujące w Urzędzie mechanizmy nadzoru właścicielskiego nie były zatem w pełni adekwatne do doniosłości tego zadania. Z tych względów wprowadzenie w dniu 17 grudnia 2020 r. szczegółowych pisemnych zasad sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami komunalnymi zasługuje na aprobatę, choć w kontekście ustaleń kontroli rozważenia wymaga ich dalsze uszczegółowienie. W Urzędzie w ograniczonym zakresie korzystano z uprawnień do kontroli działalności spółek komunalnych.

Na podstawie przepisów ustawy z dnia 9 czerwca 2016 r. *o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami*⁸, w Urzędzie zasadniczo poprawnie ukształtowano zasady wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych. Wyjątkiem w tym zakresie było niezgodne z ww. ustawą rozwiązanie polegające na przyjęciu, że w przypadku podlegania przez zarządzających podatkowi od towarów i usług, ich wynagrodzenie określone na podstawie zasad kształtowania wynagrodzeń będzie wynagrodzeniem netto.

Nie zapewniono jednak w pełni prawidłowego stosowania zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych. W przypadku Jeleniogórskiego Towarzystwa Budownictwa Społecznego sp. z o.o. dopuszczono bowiem do: [1] wypłacenia Prezesowi Zarządu tej spółki w 2018 r. wynagrodzenia zmiennego za 2017 r., mimo nierealizowania przez niego w 2017 r. celu zarządczego warunkującego wypłatę tego wynagrodzenia; [2] określenia dla Prezesa Zarządu tej spółki na 2019 r. celu zarządczego, dla którego nie zostały ustalone obiektywne i mierzalne kryteria realizacji i rozliczenia tego celu [3] wypłacania wynagrodzeń członkom rady nadzorczej tej spółki, innym, niż przewodniczący, wynagrodzeń w zaniżonej wysokości w odniesieniu do przyjętych zasad kształtowania wynagrodzeń rady nadzorczej; [4] wydania przez Prezydenta, wykonującego kompetencje walnego zgromadzenia wspólników tej spółki, zgody na zasiadanie jej Prezesa Zarządu w radzie nadzorczej innej spółki, już po objęciu tej funkcji, mimo że zgoda ta powinna poprzedzać objęcie funkcji w innej spółce. Dopuszczono również do: [1] pełnienia przez Prezesa Zarządu Term Cieplickich sp. z o.o. funkcji członka rady nadzorczej Miejskiego Zakładu Komunikacyjnego z.o.o. bez zgody Zgromadzenia Wspólników Trem Cieplickich sp. z o.o., tj. bez zachowania wymogów przewidzianych w umowie o świadczenie usług zarządzania z dnia 9 czerwca 2017 r. na pełnienie funkcji Prezesa Zarządu Term Cieplickich sp. z o.o.; [2] w dwóch spółkach miejskich, tj. Miejskim Przedsiębiorstwie Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. oraz Przedsiębiorstwie Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o. – do niejednolitego podejścia w zakresie wypłacania członkom zarządów należności z tytułu miesięcznego limitu zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umów o świadczenie usług zarządzania. Jednocześnie, niektóre z rozwiązań dotyczących zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów

⁸ Dz. U. z 2020 r. poz. 1907, ze zm.; dalej: uzkw.

zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych nie były precyzyjne⁹, a praktyka ich stosowania przez organy spółek nie była jednolita¹⁰.

W jednym przypadku dopuszczono do pełnienia funkcji członka rady nadzorczej spółki komunalnej z naruszeniem art. 10c ust. 1 pkt 2 i 4 ugk.

W okresie objętym kontrolą wystąpiły dwa przypadki pełnienia funkcji członków rad nadzorczych spółek komunalnych przez pracowników Urzędu zajmujących się nadzorem właścicielskim, co, według NIK, rodziło możliwość występowania konfliktu interesów. Izba stoi bowiem na stanowisku, że działania rad nadzorczych, które w przyjętym w Urzędzie modelu wykonują zadania scedowane przez Prezydenta wykonującego kompetencje zgromadzeń wspólników spółek komunalnych, powinny podlegać obiektywnej i bezstronnej weryfikacji w ramach nadzoru właścicielskiego. Nie sposób tego zapewnić w sytuacji, w której pracownicy zajmujący się nadzorem właścicielskim zasiadają jednocześnie w radach nadzorczych.

W latach 2018-2020 wystąpiły przypadki prowadzenia przez spółki komunalne komercyjnej działalności gospodarczej, co było niezgodne z art. 10 ugk. Ponadto, Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. wykonywało usługi użyteczności publicznej na rzecz innych, niż Miasto Jelenia Góra, jednostek samorządu terytorialnego, bez zawarcia w tej sprawie stosownego porozumienia międzygminnego, wymaganego w świetle art. 5 ugk.

Ustalenia kontroli, a w szczególności nieprawidłowości wskazują, że sprawowany w Urzędzie nadzór właścicielski nie był w pełni skuteczny. W ramach wykonywanych w tym zakresie zadań nie zapewniono bowiem zupełnej zgodności realizowania uprawnień i obowiązków właścicielskich, jak również funkcjonowania spółek komunalnych, z przepisami prawa oraz regulacjami korporacyjnymi obowiązującymi dla tych spółek.

⁹ Dotyczyło takich elementów, jak: [1] wyrażanie przez Zgromadzenie Wspólników na pełnienie przez członka organu zarządzającego funkcji w innych spółkach prawa handlowego w sytuacji, gdy pełni on już taką funkcję z uwagi na jej wcześniejsze objęcie; [2] wyłącznie kwotowe określenia wynagrodzenia członków rad nadzorczych; [3] brak zasad przewidujących obniżanie wynagrodzeń członków rad nadzorczych w przypadku pełnienia przez nich funkcji przez niepełny miesiąc; [4] mechanizmy uzależniające wypłacanie członkom rad nadzorczych wynagrodzenia nie tylko od kwestii związanych z obecnością na posiedzeniu rady nadzorczej, ale również od udziału w głosowaniach korespondencyjnych, które mają miejsce poza posiedzeniami rady nadzorczej; [4] należności obejmujące limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy przez członka organu zarządzającego.

¹⁰ Dotyczyło takich elementów jak: [1] czas, w którym rady nadzorcze ustalają cele zarządcze na dany rok dla członków organów zarządzających; [2] częstotliwość posiedzeń rad nadzorczych w kontekście miesięcznego wynagradzania ich członków; [3] stwierdzanie, że członkowie zarządów spełniają warunki do otrzymania wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego).

III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny cząstkowej¹¹ kontrolowanej działalności

OBSZAR

Opis stanu
faktycznego

1. Udzielanie wsparcia spółkom komunalnym

1.1. W latach 2018-2020 Miasto Jelenia Góra¹² było wyłącznym właścicielem¹³ czterech spółek: [1] Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o.; [2] Miejski Zakład Komunikacyjny sp. z o.o.; [3] Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o.; [4] Termy Cieplickie sp. z o.o.¹⁴. Było także większościowym udziałowcem¹⁵ spółki Jeleniogórskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego sp. z o.o.¹⁶. Ponadto, Miasto posiadało 27,9% udziałów w Funduszu Poręczeń Kredytowych sp. z o.o.

Wartość zaangażowania kapitałowego Miasta w ww. spółkach prawa handlowego wynosiła, na koniec poszczególnych lat objętych kontrolą, odpowiednio 259 026,5 tys. zł, 259 601,5 tys. zł i 260 801,5 tys. zł. przy czym, średnio 97,7% kapitału, wniesione zostało do spółek w postaci aportów¹⁷ o wartości 250 750,7 tys. zł, 251 725,43 tys. zł i 251 725,43 tys. zł.

W ujęciu szczegółowym wartość zaangażowania Miasta w każdej ze spółek przedstawiała się następująco: [1] MPGK o kapitale zakładowym w wysokości 3 785,5 tys. zł, w tym w 70,0% wniesionym w postaci aportu o wartości 2 648,7 tys. zł. W latach 2018-2020 udział Miasta w kapitale zakładowym spółki wynosił 100%, a wymienione wyżej wartości nie ulegały zmianom. Spółka powstała wyniku przekształcenia w 1997 r. przedsiębiorstwa użyteczności publicznej w jednoosobową spółkę Miasta; [2] MZK w latach 2018 i 2019 o kapitale zakładowym 9 843,5 tys. zł, w tym w 77,6% wniesionym w postaci aportu o wartości 7 634,2 tys. zł; w 2020 r. kapitał zakładowy podniesiono do wartości 11 043,5 tys. zł; [3] PWiK Wodnik o kapitale zakładowym 226 346,0 tys. zł w tym w 99,8% wniesionym w postaci aportu o wartości 225 897,5 tys. zł. W latach 2018-2020 udział Miasta w kapitale zakładowym spółki wynosił 100%, a wymienione wyżej wartości nie ulegały zmianom; [4] TC o kapitale zakładowym 11 659,5 tys. zł, w tym w 85,4% wniesionym w postaci aportu o wartości 9 959,2 tys. zł. W latach 2018-2020 udział Miasta w kapitale zakładowym spółki wynosił 100%, a wymienione wyżej wartości nie ulegały zmianom; [5] JTBS – kapitał zakładowy, na koniec roku 2018 wynosił 7 992,0 tys. zł, i w 69,9% został wniesiony w postaci aportu o wartości 4 611,2 tys. zł. W roku 2019 wartość kapitału zakładowego wzrosła do 8 967,0 tys. zł, z czego 62,3% stanowił aport wniesiony przez miasto. Wartości te pozostawały bez zmian w 2020 r. Udział Miasta w kapitale zakładowym spółki wynosił w kolejnych, objętych kontrolą, latach 87,5%, 88,9 i 88,9%; [6] FPK sp. z o.o. – kapitał zakładowy spółki w 2018 r. wynosił 1 435,0 tys. zł i w całości został wniesiony w formie pieniężnej. Udział Miasta w kapitale zakładowym wynosił 27,9% tj. zaangażowano 400,0 tys. zł. Miasto Jelenia Góra zbyło wszystkie udziały w spółce dnia 19 czerwca 2019 r.

Do dnia 5 listopada 2020 r. występowało również pośrednie zaangażowanie Miasta w spółkę Tanie Mieszkanie sp. z o.o.¹⁸, której wyłącznym właścicielem była spółka JTBS.

(akta kontroli: T. II, str. 59-72; T. III, str. 5-14, 762-765; TOM IV, str. 1-14, TOM X, str. 322-338)

1.2. W okresie objętym kontrolą Miasto, w różnych formach, przekazało do spółek komunalnych środki pieniężne oraz mienie komunalne o wartości ogółem 178 499,66 tys. zł.

W formie pieniężnej przekazano 177 524,96 tys. zł, a w formie wkładu niepieniężnego budynek wraz działką gruntu o wartości 974,70 tys. zł.

¹¹ Oceny cząstkowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena cząstkowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej. W niniejszej kontroli zastosowano oceny cząstkowe w formie opisowej.

¹² Dalej: Miasto.

¹³ W wyniku nabycia spadku, jako spadkobierca ustawowy, Miasto nabyło 15 udziałów w spółce „Studio-BO” stanowiących 15% kapitału zakładowego o wartości 0,75 tys. zł. Spółka ta nie prowadziła działalności, a Miasto zaplanowało sprzedaż udziałów w 2021 r. Ze względu na wartość zaangażowania kapitałowego Miasta i charakter spółki Studio-BO w ramach niniejszej kontroli nie odnieszono się do spraw związanych z tym podmiotem.

¹⁴ Dalej także odpowiednio: MPGK, MZK, PWiK Wodnik, TC.

¹⁵ W kolejnych latach 87,5%, 88,8% i 88,8% udziałów.

¹⁶ Dalej: JTBS.

¹⁷ Aport – rozumiany tu, jako wkład niepieniężny wniesiony do spółki handlowej oznaczający wartość majątkową wnoszoną do spółki, w postaci wartości niematerialnych (praw) lub rzeczy.

¹⁸ Dalej: TM.

Przeważająca część transferów, bo 98,4%, tj. 175 663,51 tys. zł, dotyczyła świadczeń przekazywanych za wykonywane przez spółki komunalne usługi użyteczności publicznej, przede wszystkim na podstawie umów powierzenia takich zadań, jak również zamówień *in-house*¹⁹.

Pozostała część transferów o wartości 2 836,15 tys. zł, dotyczyła: **[1]** podwyższenia, w latach 2019 i 2020 r., kapitału zakładowego i objęcia udziałów w podwyższonym kapitale w spółkach JTBS o 975,00 tys. zł²⁰ i MZK o 1 200 tys. zł²¹; **[2]** umorzenia zaległości w podatku od nieruchomości dla spółki TM na kwotę 117,0 tys. zł (59,2 tys. zł w 2018 r., 57,8 tys. zł w 2019 r.); **[3]** odroczenia płatności podatku od nieruchomości dla spółki TM w 2019 r. i 2020 r. na kwoty odpowiednio 57,8 tys. zł i 63,3 tys. zł; **[4]** rozłożenia na raty 135,0 tys. zł zaległego podatku od nieruchomości dla spółki MPGK oraz **[5]** przekazania spółce JTBS, na podstawie umowy partycypacyjnej 230,00 tys. zł²², w 2019 r., a w 2020 r. kwoty 140,00 tys. zł na podstawie dwóch umów najmu nieruchomości położonej przy ul. Kilińskiego 38²³.

Ponadto, w latach 2018-2020 Miasto udzielało pożyczek: **[1]** czterech krótkoterminowych na rzecz JTBS, na łączną kwotę 700,00 tys. zł oraz **[2]** jednej długoterminowej na rzecz MPGK na kwotę 2.500,00 tys. zł.

W okresie objętym kontrolą przeprowadzono połączenie spółek JTBS i TM.

W latach 2018-2020 Miasto nie wносиło do spółek z większościovym/wyłącznym udziałem dopłat, o których mowa w art. 177-179 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych²⁴.

(akta kontroli: T. III, str. 5-765; TOM IV, str. 1- 14, T. X, str. 111-130, 351- 378)

1.3. W sposób rzetelny w Urzędzie zorganizowano kwestię pozyskiwania informacji o wykorzystywaniu przez trzy spółki miejskie, tj. MZK, MPGK oraz TC, wsparcia finansowego w postaci rekompensaty za świadczenie usług użyteczności publicznej, wypłacanej na podstawie umów powierzenia takich zadań. Za 2018 r. i 2019 r. prawidłowość wypłacania rekompensaty dla ww. spółek była poddawana niezależnym audytom.

(akta kontroli: T. III, str. 291-669; T. VIII, str. 1-521, T. IX, str. 1-508)

1.4. W latach 2018-2020 nie sporządzano rocznych jak i wieloletnich planów związanych z udzielaniem spółkom komunalnym świadczeń w postaci podwyższenia kapitału lub innymi formami pomocy, udzielanej z majątku lub środków publicznych.

(akta kontroli: T. IV, str. 1-14)

1.5. W okresie objętym kontrolą w Mieście obowiązywała Uchwała nr 342.XLIII.2017 Rady Miejskiej Jeleniej Góry z dnia 12 września 2017 r. w sprawie zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji w spółkach prawa handlowego²⁵.

(akta kontroli: T. VI, str. 342)

1.6. Szczegółowym badaniem prawidłowości wsparcia udzielanego spółkom komunalnym oraz spółce zależnej od jednej z tych spółek objęto: **[1]** podwyższenie kapitału zakładowego w spółkach MZK i JTBS; **[2]** cztery pożyczki udzielone w okresie objętym kontrolą JTBS;

¹⁹ **[1]** Na rzecz MZK, tytułem rekompensat na pokrycie kosztu jednostkowego netto tzw. wozokilometra za zrealizowane zadania przewozowe, przekazano ogółem 69 970,90 tys. zł. W 2018 r. na podstawie dwóch umów na rzecz MZK przekazano ogółem 20 028,0 tys. zł, w 2019 r. na podstawie trzech umów 21 909,1 tys. zł i w 2020 r. na podstawie dwóch umów 28 033,8 tys. zł. **[2]** Dla MPGK za odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych, utrzymanie kwater grobownictwa wojennego oraz tytułem rekompensat za wykonywanie zadań własnych Miasta wypłacono 99 424,70 tys. zł. W 2018 r. było to 28 722,4 tys. zł, w latach kolejnych odpowiednio 33 442,0 tys. zł oraz 37 260,3 tys. zł. **[3]** Spółce Termy Cieplickie przekazano w latach 2018-2020 kwotę 6 267,9 tys. zł tytułem wynagrodzenia za świadczenie usług publicznych na terenie Jeleniej Góry, z tego 2 186,8 tys. zł w 2018 r., 1 852,9 tys. zł w 2019 r. i 2 228,2 tys. zł w 2020 r.

²⁰ Wkład niepieniężny na objęcie udziałów w kapitale zakładowym JTBS o wartości 974,7 tys. zł oraz wkład o wartości 0,3 tys. zł.

²¹ Podstawą prawną transferów związanych z podwyższeniem kapitałów spółek były zarządzenia Prezydenta Jeleniej Góry, uchwały zgromadzenia wspólników, zapisy uchwały budżetowej Miasta na rok 2020, o czym mowa dalej w tym wystąpieniu.

²² Umowa partycypacyjna nr 1/FB/2019 z dnia 18 lipca 2019 r. ustalenie zasad i warunków partycypowania przez Partycypanta (Gmina Jelenia Góra) w kosztach budowy trzech lokali mieszkalnych w ramach realizowanej przez JTBS inwestycji w Jeleniej Górze przy ul. Elewów 14 polegającej na przejęciu od spółki TM lokali będących w stanie deweloperskim i dostosowaniu ich do stanu pozwalającego JTBS na prowadzenie wynajmu w celach mieszkaniowych.

²³ Umowa z dnia 30 kwietnia 2020 r. PB.279.9.2020 o wartości 100 tys. zł brutto wynajęto 2 piętra nieruchomości w związku z działaniami związanymi z zapobieganiem negatywnych skutków epidemii patogenu COVID 19 oraz koniecznością zabezpieczenia miejsc na okres odbycia kwarantanny dla osób do niej kierowanych oraz umowa z dnia 31 sierpnia 2020 r. nr 01/2020 wynajęto 2 piętra nieruchomości na potrzeby prowadzenia działalności statutowej Bursy Szkolnej nr 1.

²⁴ Dz. U. z 2020 r. poz. 1526, ze zm.; dalej: ksh.

²⁵ Dalej: Uchwała w sprawie wnoszenia udziałów.

[3] udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych na rzecz spółki TM, [4] proces zmian kapitałowych w obrębie spółek JTBS, TM oraz PWiK Wodnik, jak również połączenie JTBS z TM.

Ad. [1] Procedurę podwyższenia kapitału w spółkach MZK i JTBS przeprowadzono, w oparciu o uchwałę w sprawie wnoszenia udziałów, w formie stosownego zarządzenia Prezydenta²⁶.

W przypadku MZK wkład wniesiono w granicach kwoty określonej w uchwale budżetowej Miasta na rok 2020²⁷. Kapitał spółki podwyższono z kwoty 9 843,5 tys. zł do kwoty 11 043,5 tys. zł, tj. o 1 200,0 tys. zł. Wkład został wniesiony w formie pieniężnej na rachunek spółki MZK.

W sprawie wykorzystania środków na dokapitalizowanie spółki MZK Prezydent wskazał, że zostały one zaplanowane z rocznym wyprzedzeniem i zagwarantowane w budżecie Miasta. Zasadniczym celem przedmiotowego podwyższenia kapitału było dofinansowanie zakupu autobusów. Wydatek na ten cel został przewidziany w Planie finansowo-rzeczowym Spółki na 2020 r. Cel ten został zrealizowany. Spółka MZK zakupiła dziewięć autobusów używanych, rok produkcji 2016. Faktyczny wpływ środków finansowych pochodzących z dokapitalizowania na rachunek Spółki został odnotowany w dniu 11 grudnia 2020 r. Model finansowy inwestycji zakładał sfinansowanie zakupu trzech pojazdów w formie leasingu finansowego, a pozostałych sześciu kredytem inwestycyjnym, funduszami własnymi Spółki oraz środkami pochodzącymi z przedmiotowego dokapitalizowania.

W efekcie zakupu rocznikowo młodszych pojazdów Spółka mogła dokonać likwidacji pojazdów najbardziej wysłużonych, których wiek w niektórych przypadkach przekraczał 20 lat, a ilość przejechanych kilometrów dochodziła do 1,5 mln. Jednocześnie wymiana taboru z niższą normą spalania na tabor z normą wyższą - Euro 6 umożliwiła osiągnięcie pozytywnego efektu ekologicznego oraz podwyższenie szeroko rozumianej jakości świadczonych usług przewozowych.

W przypadku JTBS wartość wkładu niepieniężnego, zgodnie z § 3 ust. 2 uchwały w sprawie wnoszenia udziałów, określona została na podstawie wyceny dokonanej przez biegłego rzeczoznawcę. Kapitał spółki podwyższono z kwoty 7 992,0 tys. zł do kwoty 8 967,0 tys. zł, tj. o 975,0 tys. zł. Wniesiono prawo własności nieruchomości gruntowej zabudowanej położonej w Jeleniej Górze przy ul. Kilińskiego 38, dwie działki o łącznej powierzchni 0,4161 ha.

Jak wskazał Prezydent, przekazanie ww. nieruchomości spółce JTBS, z uwagi na wartość wkładu niepieniężnego poniżej jednego miliona złotych, zgodnie z uchwałą w sprawie wnoszenia udziałów zostało zaopiniowane przez właściwą komisję Rady Miejskiej Jeleniej Góry, bez podejmowania uchwały w przedmiotowej sprawie. Prezydent wskazał, że celem wniesienia aportem do JTBS nieruchomości położonej w Jeleniej Górze przy ul. Kilińskiego 38 nadal niezmiennie pozostaje adaptacja istniejącego budynku na cele mieszkaniowe i wynajmowanie uzyskanych lokali mieszkalnych w „systemie TBS”, jednak z powodu braków środków finansowych, Zarząd spółki przewidział przejściowe wydzierżawienie obiektu, do czasu zgromadzenia środków na adaptację budynku na cele mieszkaniowe.

W obu przypadkach podwyższenie kapitału zakładowego zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ksh oraz obowiązującymi dla spółek regulacjami korporacyjnymi. Zarazem jednak, polegające na wniesieniu do spółki JTBS podwyższenie jej kapitału zakładowego, nastąpiło bez wyrażonej w uchwale zgody Rady Miejskiej Jeleniej Góry, o czym szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli: T. III, str. 5-765; TOM IV, str. 1- 14, TOM VI 343-345, 346-349, T. X, str. 111-130, 339-350)

Ad. [2] Cztery pożyczki krótkoterminowe²⁸ zostały udzielone przez Miasto na rzecz JTBS z przeznaczeniem na bieżące funkcjonowanie spółki. Udzielanie pożyczek było poprzedzone analizą ich zasadności, a w związku z procedowaniem wniosków o udzielenie

²⁶ Zarządzenia Prezydenta Miasta Jeleniej Góry: z dnia 24 czerwca 2019 r. nr 0050.194.2019.VIII w przypadku spółki JTBS i z dnia 25 listopada 2020 r. nr 0050.707.2020.VIII w przypadku spółki MZK.

²⁷ Wydatki związane z podniesieniem kapitału w spółce MZK ujęte zostały w załączniku nr 3 uchwały budżetowej Miasta Jelenia Góra na rok 2020 z dnia 15 stycznia 2020 r. Wydatki te ujęto w dziale 600 rozdziale 60004, jako zadanie inwestycyjne pn. „Podwyższenie kapitału zakładowego w Miejskim Zakładzie Komunikacyjnym Sp. z o.o.”. Całkowitą wartość zadania określono na 1 200,0 tys. zł z terminem realizacji całej kwoty wydatków w 2020 r., ze wskazaniem środków własnych, jako źródła finansowania wydatku.

²⁸ Nr 1/18 z dnia 19.02.2018 r., Nr 1/19 z dnia 27 marca 2019 r., Nr 2/19 z dnia 18 lipca 2019 r., Nr 1/20 z dnia 07.02.2020 r.

pożyczki zapoznawano się z sytuacją ekonomiczno-finansową JTBS. W Urzędzie posiadano wiedzę o celach, na które przeznaczono środki z tytułu pożyczek, niezależnie od tego, że w świetle przepisów obowiązujących w tym zakresie nie było to wymagane. Według Prezydenta, udzielanie pożyczek pozwoliło JTBS utrzymać płynności finansową w aspekcie sytuacji ekonomiczno-finansowej spółki. Prezydent wskazał również, iż podejmowane działania dotyczące JTBS miały na celu przede wszystkim wsparcie działalności spółki, ochronę osób zamieszkujących w zasobach mieszkalnych oraz umożliwienie Zarządowi JTBS podejmowania prób dalszego rozwoju spółki.

NIK zauważa, że żadna z czterech udzielonych JTBS pożyczek nie została zwrócona w pierwotnym terminie wynikającym z umowy. Dwie²⁹ z nich zwrócono z opóźnieniem, które wyniosło, odpowiednio, 18 i 30 dni. Dwie kolejne³⁰, według stanu na dzień 12 marca 2021 r., w ogóle nie zostały zwrócone. W obu przypadkach termin zwrotu przypadał na dzień 31 grudnia 2020 r., przy czym w jednym z nich³¹ był to już termin aneksowy. Pierwotnie pożyczka, której udzielono w lipcu 2019 r., miała być zwrócona do 30 listopada 2019 r. Aneks do umowy tej pożyczki podpisano dopiero w dniu 15 czerwca 2020 r. Za okres od pierwotnego terminu zwrotu pożyczki do dnia zawarcia aneksu naliczono jednak odsetki za zwłokę oraz wystawiono dwa wezwania do zapłaty. Według NIK podejście polegające na zawieraniu aneksu do umowy pożyczki po upływie wyznaczonego w umowie terminu jej zwrotu oraz wystawieniu wezwań do zapłaty, budzi wątpliwości w kontekście gospodarowania przez Urząd, jako jednostkę sektora finansów publicznych, środkami publicznymi. W przypadku wystąpienia sytuacji, w której dłużnik nie zwraca w terminie udzielonej pożyczki, a wierzyciel po wystąpieniu tego faktu ma wolę odroczenia terminu płatności, co do zasady stosowane powinny być obowiązujące w Mieście procedury dotyczące udzielania ulg w spłacie należności cywilnoprawnych. NIK zauważa również, że w świetle powyższego w lutym 2020 r. udzielono JTBS kolejnej pożyczki w sytuacji, w której pożyczkobiorca zalegał ze zwrotem pożyczki udzielonej poprzednio, tj. w lipcu 2019 r.

(akta kontroli: T. III, str. 5-765; TOM IV, str. 1- 14, T. X, str. 351-378)

Ad. [3] W latach 2018-2020 Prezydent, jako organ podatkowy, sześciokrotnie udzielał spółce TM ulg w spłacie zobowiązań podatkowych poprzez umorzenie³² lub odroczenie³³ terminu płatności podatku od nieruchomości.

W każdej z wydanych decyzji jako przesłankę do udzielenia ulgi wskazano ważny interes podatnika. W uzasadnieniach każdej z wydanych decyzji wskazano jednak jedynie, że po przeanalizowaniu całości materiału dowodowego organ podatkowy uznał, że w sprawie udzielenia ulgi wystąpiła przesłanka ważnego interesu podatnika, w związku z czym działając w granicach uznania administracyjnego organ postanowił przychylić się do wniosku podatnika i udzielić wnioskowanej ulgi. W trzech³⁴ decyzjach wskazano przy tym, że przyznana na ich podstawie pomoc jest zasadna, bowiem podatnik znajduje się w trudnej sytuacji finansowej, stąd też egzekwowanie należnego podatku od nieruchomości może pogłębić tę sytuację, a tym samym utrudnić zakończenie podstawowego zadania, do którego spółka TM została powołana. W jednej³⁵, że udzielenie ulgi pozwoli wywiązać się z obowiązku podatkowego, w sposób niezakłócający sprzedaży mieszkań oraz w jednej, że udzielenie ulgi pozwoli wywiązać z obowiązku podatkowego w sposób niezakłócający prowadzenia działalności gospodarczej³⁶.

Opis nieprawidłowości, stwierdzonej w zakresie udzielania spółce TM ulg w spłacie zobowiązań podatkowych, znajduje się w stosownej sekcji poniżej.

(akta kontroli T. II, str. 76-79; T. III, str. 5-765; TOM IV, str. 1- 14, T. X 351-378)

Ad. [4] W okresie objętym kontrolą zainicjowano proces zmian kapitałowych w obrębie spółek JTBS, TM oraz PWiK Wodnik.

²⁹ Nr 1/18 oraz 1/19.

³⁰ Nr 2/19 oraz 1/20.

³¹ Dotyczącym pożyczki 2/19.

³² Decyzje: [1] F-O.7351.3.6.2018.P1 z dnia 22 marca 2018 r.; [2] F-O.7351.3.35.2018.P1 z dnia 27 grudnia 2018 r.; [3] FW.7351.3.19.2019 z dnia 13 grudnia 2019 r.

³³ Decyzje: [1] F-O.7351.6.3.2018.P1 z dnia 28 marca 2019 r. (zmieniona decyzją FW.7351.6.3.A.2018.P1 z dnia 14 października 2019 r.); [2] decyzja F.7351.3.6.2018.P1 z dnia 24 lutego 2020 r.

³⁴ Decyzje: [1] F-O.7351.3.6.2018.P1 z dnia 22 marca 2018 r.; [2] F-O.7351.3.35.2018.P1 z dnia 27 grudnia 2018 r.; [3] FW.7351.3.19.2019 z dnia 13 grudnia 2019 r.

³⁵ Decyzja: F-O.7351.6.3.2018.P1 z dnia 28 marca 2019 r.

³⁶ Decyzja: decyzja F.7351.3.6.2018.P1 z dnia 24 lutego 2020 r.

W dniu 5 lipca 2019 r. spółki te podpisały porozumienie w przedmiocie wdrożenia zmian kapitałowych pomiędzy stronami zawarte na wniosek zarządu spółki TM (dalej także: Porozumienie lub Porozumienie z dnia 5 lipca 2019 r.).

Z Porozumienia wynikało, że strony postanowiły zainicjować proces zmian kapitałowych i korporacyjnych pomiędzy spółkami, który będzie się wiązał, między innymi z koniecznością rozliczenia wzajemnych wierzytelności i zaspokojenia wzajemnych roszczeń.

Strony postanowiły, że ramach procesu zmian kapitałowych zamierzają przeprowadzić połączenie spółek JTBS oraz TM, a następnie doprowadzić do przystąpienia PWiK Wodnik do powstałej z tego połączenia spółki w ramach konwersji wierzytelności (w stosunku do TM z tytułu udzielonej tej spółce przez PWiK Wodnik pożyczki) na kapitał zakładowy.

W dniu 27 września 2019 r. sporządzony został plan połączenia JTBS i TM, który tego samego dnia zgłoszono do sądu rejestrowego³⁷. W dniu 17 lutego 2020 r. Plan połączenia został ogłoszony w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

Przyjęto, że połączenie ww. spółek będzie polegało na przeniesieniu całego majątku spółki przejmowanej, tj. TM na spółkę przejmującą, tj. JTBS, bez podwyższania kapitału zakładowego spółki przejmującej.

W dniu 5 czerwca 2020 r. Prezydent, wykonując kompetencje zgromadzenia wspólników JTBS wyraził zgodę na połączenie tej spółki z TM. W tym samym dniu analogiczną zgodę wyraził Prezes Zarządu JTBS, wykonując kompetencje zgromadzenia wspólników TM.

Stosownie do art. 493 § 2 ksh, połączenie spółek nastąpiło w dniu 5 listopada 2020 r., tj. w dniu wpisania go do Krajowego Rejestru Sądowego, połączonego z wykreśleniem z niego TM.

W wyniku połączenia JTBS wstąpiła we wszelkie prawa i obowiązki TM w tym w szczególności stała się dłużnikiem PWiK Wodnik z tytułu pożyczki udzielonej przez tę spółkę TM w dniu 23 listopada 2012 r.

Na koniec 2020 r. pozostała do spłaty należność z tytułu udzielonej pożyczki opiewała łącznie na 4,2 mln zł, w tym kwota należności głównej 2,7 mln zł oraz odsetki w wysokości 1,5 mln zł.

Podjęcie decyzji o połączeniu JTBS z TM nie zostało poprzedzone uchwałą Rady Miejskiej Jeleniej Góry wyrażającą zgodę na takie działanie, o czym szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli: T. I, str. 84, 88-89, 99-100, 117-151, 270, 277-278, 489-491, 579-640; T. III, str. 670-731.; T. IV, str. 670-731; T. X, str. 1-60, 103-110)

1.7. W latach 2018-2020³⁸ wartość aktywów, ogółem wszystkich spółek komunalnych, zwiększyła się o 4,4%, z 396 551,16 tys. zł do 406 900,62 tys. zł (10 349,46 tys. zł). Przyrost wartości aktywów był efektem zarówno wzrostu gospodarczego spółek (8 174,54 tys. zł), jak i udzielonego przez Miasto wsparcia w postaci podwyższenia kapitału w spółkach JTBS i MZK, (2 175,00 tys. zł), o czym mowa wyżej.

W latach 2018 i 2020 spółki komunalne poniosły per saldo stratę na działalności w kwotach odpowiednio 577,47 tys. zł i 690,41 tys. zł. W 2019 r. odnotowano per saldo zysk netto w kwocie 890,25 tys. zł.

W ujęciu ogólnym struktura majątkowa spółek komunalnych nie ulegała w okresie poddanym kontroli istotnym zmianom, przeważającą część, średnio 89,4%, majątku stanowiły aktywa trwałe, a w szczególności: rzeczowe aktywa trwałe, średnio 87,6% aktywów ogółem, a w nich budynki i budowle, których wartość stanowiła 66,3% aktywów ogółem. Majątek obrotowy spółek komunalnych, stanowił 9,3% aktywów ogółem, zaś relacja majątku obrotowego do posiadanych aktywów trwałych kształtowała się na poziomie 958,7%, co wskazuje na wysoki stopień unieruchomienia majątku, świadczyło o wysokich kosztach stałych i ogólnie małej elastyczności przedsięwzięć komunalnych. W okresie podanym analizie zaznaczył się znaczący, bo 72,3% wzrost zobowiązań długoterminowych w ujęciu ogólnym.

³⁷ Tj. Sądu Rejonowego dla Wrocławia Fabrycznej IX wydziału Gospodarczego Krajowego Rejestru Sądowego.

³⁸ Wszystkie, podane w wystąpieniu, dane ekonomiczne za lata 2018 i 2019 pochodzą z zatwierdzonych i zweryfikowanych przez biegłych rewidentów sprawozdań finansowych spółek komunalnych. W przypadku danych za rok 2020 są to wielkości wstępne według ksiąg rachunkowych spółek, na dzień 31 grudnia 2020 r.

Analiza źródeł finansowania majątku spółek komunalnych wskazała, że w całym okresie wielkość i struktura kapitałów spółek nie zmieniała się w istotny sposób i odpowiadała wartości aktywów spółek. W latach 2018 i 2019 na, w zasadzie niezmiennym, poziomie ok. 47,5% pozostawał wskaźnik zadłużenia spółek (ogółem) będący relacją zobowiązań spółek i kapitałów własnych, z danych dotyczących roku 2020 wynika, że wskaźnik ten na koniec okresu zwiększył się do poziomu 53,6%. Poziom tych wskaźników oznaczał, że w ujęciu ogólnym, spółki tylko w ograniczonym zakresie korzystały z kapitałów obcych.

Suma zadłużenia długoterminowego spółek komunalnych wzrosła w latach 2018-2020 z kwoty 23 345,88 tys. zł do kwoty 40 227,62 tys. zł.

Największe, bo prawie dwukrotne, przyrosty zadłużenia długoterminowego wystąpiły, w okresie od końca 2018 r. do końca roku 2020 w spółkach: [1] PWiK Wodnik, z kwoty 14 903,00 tys. zł do kwoty 29 627,00 tys. zł, tj. o 98,8% (14 724,00 tys. zł); [2] MPKG z kwoty 1 562,00 tys. zł do kwoty 2 982,00 tys. zł, tj. o 90,8% (1 419,00 tys. zł).

Ponadto istotny przyrost zadłużenia długoterminowego, z kwoty 973,79 tys. zł do kwoty 1 615,18 tys. zł, tj. o 65,9%, odnotowano w spółce TC.

W spółce JTBS poziom zadłużenia długoterminowego utrzymywał się w latach 2018-2020 na względnie stałym poziomie.

Współce MZK odnotowano zmniejszenie się zadłużenia długoterminowego.

Zobowiązania Miasta Jelenia Góra w okresie od 2018 do 2020 r. wynosiły odpowiednio 196 709,27 tys. zł, 214 562,66 tys. oraz 181 876,66 tys. zł. W tym samym czasie zadłużenie długoterminowe spółek komunalnych stanowiło odpowiednio 22,3%, 12,6% i 21,0% tego zadłużenia.

(akta kontroli: T. IV, str. 1-148; T. V, str. 1-108, 199-287; T. VI str. 1-80, 166-255; T. VII, str. 1-66, 194-59, T. X, str. 111-130)

Szczegółowej analizie w zakresie sytuacji ekonomiczno-finansowej, według stanu na 31 grudnia 2020 r., poddano trzy spółki komunalne: [1] PWiK Wodnik; [2] MPKG, [3] JTBS oraz [4] TC.

Ad. [1] Spółka PWiK Wodnik dysponowała majątkiem o wartości 307 196,00 tys. zł (wcześniej odpowiednio 293 982,00 tys. zł i 296 777,00 tys. zł).

Udział aktywów trwałych w majątku spółki wynosił 94,08% (93,27% i 94,09%) i był efektem specyfiki prowadzonej działalności, kapitałem własnym pokryte było średnio 81,1% majątku trwałego. Udział aktywów obrotowych w majątku spółki wynosił 5,9% (6,7% i 5,9%).

Zobowiązania i rezerwy na zobowiązania zwiększyły się z 66 772,00 tys. zł w 2018 r. do 79 296,00 tys. zł na koniec roku 2020, tj. 19%. Przyczyną zwiększenia był wzrost wartości zobowiązań długoterminowych z kwoty 14 903,00 tys. zł w 2018 r. do 29 627,00 tys. zł na koniec roku 2020, tj. o 98,8%.

Prezydent wskazał, że zobowiązania długoterminowe obejmują zobowiązania z tytułu zaciągniętych pożyczek na zadania inwestycyjne, realizowane w ramach zatwierdzonych planów inwestycyjnych oraz utrzymania płynności finansowej Spółki w okresie realizacji zadań. Z uwagi na szeroki zakres prowadzonych inwestycji w tym dofinansowanych dotacją ze środków Unii Europejskiej, Spółka uzyskała dofinansowanie do prowadzonych działań w formie preferencyjnych pożyczek z Wojewódzkiego oraz Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska³⁹.

³⁹ Wzrost wartości zobowiązań długoterminowych był konsekwencją podjęcia przez Spółkę poniższych transakcji. [1] Pożyczka z WFOŚ i GW - Umowa nr 300/P/OW/JG/2013 na sfinansowanie zadania "Uporządkowanie gospodarki wodno-ściekowej Aglomeracji Jelenia Góra", realizowanej w ramach projektu Umowy o dofinansowanie nr POIS.01.01.00-00-198/09/00 ze środków dotacji. Kapitał pożyczki ogółem 30 939 000 zł. Ostatnia transza pożyczki otrzymana w styczniu 2016 r. Spłata ostatniej transzy wg umowy - 16.06.2023 r. Spółka terminowo realizuje spłatę pożyczki i odsetek według ustalonego harmonogramu. [2] Pożyczka z WFOŚ i GW - Umowa nr 270/P/OW/JG/2015 na sfinansowanie zadania "Przebudowa sieci wodociągowej oraz budowa kanalizacji sanitarnej wraz z przyłączami w rejonie ulic W. Pola, Chłopskiej, Lotnictwa, Koziej, Podgórznej i Flallerczyków w Jeleniej Górze. Kapitał pożyczki ogółem 6 648 000 zł. Ostatnia transza pożyczki otrzymana w styczniu 2016 r. Spłata ostatniej transzy wg umowy - 14.01.2022 r. Spółka terminowo realizuje spłatę pożyczki i odsetek według ustalonego harmonogramu. [3] Pożyczka z NFOŚ i GW - Umowa pożyczki nr 372/2017/WnOI/OW-ok/P z dnia 29.12.2017 r. z aneksami na zadanie „Optymalizacja systemów gospodarki wodno-ściekowej Jeleniej Góry - część 1". Kapitał pożyczki ogółem według umowy 49 490 000 zł. Pożyczka wypłacana zaliczkowo od 2019 r. Spłaty rat od grudnia 2023 r. do 31.03.2033 r. [4] Pożyczka z WFOŚ i GW - Umowa nr 180/P/OA/JG/2019 na sfinansowanie zadania "Przebudowa i modernizacja budynku Miejskiej Oczyszczalni Ścieków w Jeleniej Górze". Kapitał pożyczki ogółem 320 009 zł otrzymana w styczniu 2020 r. Spłata ostatniej transzy wg umowy - 16.12.2024 r. Spółka terminowo realizuje spłatę pożyczki i odsetek według ustalonego harmonogramu.

W 2020 r. spółka PWiK Wodnik osiągnęła zysk netto 156,00 tys. zł. W okresach poprzedzających odnotowano, w 2018 r. stratę w wysokości 671,00 tys. zł i w 2019 r. zysk w wysokości 534,00 tys. zł.

Strata netto za rok 2018 została pokryta z kapitału zapasowego spółki. Zysk osiągnięty w roku 2019 przeznaczono na wypłatę dywidendy dla właściciela w wysokości 480,3 tys. zł i na powiększenie kapitału zapasowego o 53,4 tys. zł.

Prezydent wskazał, że główną przesłanką realizacji budżetu Spółki w 2018 r. było dostosowanie do zmieniających się rozwiązań formalno-prawnych niezależnych od Spółki oraz do zmian w lokalnym otoczeniu zewnętrznym przy jednoczesnym częściowym gospodarowaniu na warunkach cen ustalonych w Taryfie opłat za wodę i ścieki z roku 2016.

Rok 2018 Spółka zakończyła ujemnym wynikiem netto. Mimo to osiągnęła zakładany poziom kluczowych wskaźników efektywności strategii, to jest: wskaźnik płynności szybkiej powyżej 1,00, wskaźnik finansowania majątku trwałego kapitałem stałym powyżej 1,00, wskaźnik strat wody na poziomie wskazującym na to, że w 2020 r. nie przekroczą one 18%, wskaźnik ogólnego zadłużenia poniżej 35%, poziom zatrudnienia poniżej 245 etatów, cykl obrotu należności z tytułu dostaw i usług poniżej 52 dni, ograniczenie obciążenia podatkiem od nieruchomości, przeznaczenie powyżej 35% środków z amortyzacji na budowę, wymianę i modernizację sieci oraz obiektów wodociągowych i kanalizacyjnych.

Ad. [2] Spółka MPGK. Spółka dysponowała majątkiem o wartości 15 703,00 tys. zł (wcześniej odpowiednio 16 312,00 tys. zł i 15 186,00 tys. zł) Udział aktywów trwałych w majątku spółki wynosił 69,3% (58,2% i 53,5%), kapitałem własnym pokryte było średnio 54,8% majątku trwałego. Udział aktywów obrotowych w majątku spółki wynosił 30,7% (41,8% i 46,5%) Zobowiązania i rezerwy na zobowiązania zwiększyły się z 1 562,00 tys. zł do 2 981,00 tys. zł, tj. o 90,8%, przejściowo, w roku 2019, osiągnęły wartość 3 413,00 tys. zł.

Wskaźnik ogólnej oceny finansowej w latach 2018-2020 (odpowiednio 0,22; 0,33; i 0,43), wykazywał tendencję wzrostową, co świadczyło o systematycznej poprawie sytuacji finansowej Spółki.

W latach 2018-2020, Spółka zachowywała ograniczoną zdolność regulowania zobowiązań jednak wskaźniki płynności kształtowały się na granicy lub nieznacznie poniżej poziomu referencyjnego, tj. 1,03 w przypadku wskaźnika bieżącej płynności finansowej w 2020 r. (wcześniej 0,57 i 0,93) i 0,96 w przypadku płynności przyspieszonej (wcześniej 0,51 i 0,85).

Spółka wykazywała niską lub ujemną rentowność sprzedaży. Wskaźnik rentowności netto sprzedaży największą wartość (0,13%) osiągnął w roku 2020, a w latach 2018 i 2019 wynosił odpowiednio: - 0,09% i 0,00%. Poziom omawianego wskaźnika świadczy o bardzo niskiej rentowności sprzedaży produktów i usług spółki.

W 2020 r. spółka MPGK poniosła stratę netto w wysokości 52,0 tys. zł. W okresach poprzedzających odnotowano, w 2018 r. stratę netto w wysokości 30,0 tys. z i zerowy wynik finansowy w 2019 r.

Poziom wskaźnika produktywności majątku kształtowała się na względnie stałym poziomie około 234,2%.

Jak wskazał Prezydent, przyczynami wzrostu zadłużenia długoterminowego w MPGK w latach 2018-2020 były: [1] zakupy inwestycyjne (gł. zakup specjalistycznych pojazdów do odbioru odpadów komunalnych oraz pojemników przeznaczonych do gromadzenia odpadów), w formie leasingu operacyjnego, związane z realizacją powierzonych Spółce przez Gminę Miasto Jelenia Góra zadań w ogólnym interesie gospodarczym. Przedmiotowe umowy leasingu były zawierane na okresy 4-5 lat; [2] pożyczka udzielona Spółce w 2019 r. przez Miasto, na kwotę 2,5 mln zł, na cele bieżącego funkcjonowania Spółki.

Ad. [3] W 2020 r. spółka JTBS dysponowała majątkiem o wartości 19 358,6 tys. zł (wcześniej odpowiednio 13 472,5 tys. zł i 14 594,5 tys. zł).

Udział aktywów trwałych w majątku spółki wynosił 78,4% (97,7% i 99,2%), kapitałem własnym pokryte było 63,5% (67,0% i 66,4%) majątku trwałego. Udział aktywów obrotowych w majątku spółki wynosił 21,6% przy czym w latach poprzedzających było to 2,3% i 0,8%.

Istotne zmiany w majątku i oraz źródłach finansowania majątku spółki JTBS były następstwem połączenia w 2020 r. ze spółką TM.

Wycenę najważniejszych składników majątkowych, przede wszystkim nieruchomości przejmowanej firmy, przeprowadzono w oparciu o opinię niezależnego rzeczoznawcy, a wartość tych składników majątkowych⁴⁰ (4 302,4 tys. zł) wprowadzono do ksiąg rachunkowych spółki JTBS.

W latach 2018-2020 istotnie, bo o 109%, wzrosło zadłużenie spółki JTBS. Wykazana na koniec 2020 r. wartość zobowiązań (i rezerw na zobowiązania) zwiększyła się z 4 659,7 tys. zł do 9 718, 2 tys. zł (w roku 2019 osiągnęły wartość 4 985,7 tys. zł.).

Na zwiększenie tej pozycji miało wpływ, przede wszystkim, wynikające z połączenie ze spółką TM, przejęcie zobowiązań tej spółki w postaci pożyczki w wysokości 4 173,4 tys. zł⁴¹; zaciągnięcie pożyczki przez JTBS w wysokości 400,0 tys. zł. i w efekcie około 10-krotne zwiększenie poziomu zobowiązań krótkoterminowych spółki JTBS, tj. z 452,1 tys. zł w 2018 r. (666,2 tys. zł w roku 2019 r.) do 5 285,4 tys. zł na koniec roku 2020.

Według raportu wyceny spółki TM z dnia 27 września 2019 r., ustalona metoda skorygowanych aktywów netto wycena spółki wyniosła +/- 36,7 tys. zł.

Wartość księgowa, według bilansu spółki TM na dzień 1 sierpnia 2019 r. była ujemna i wynosiła +/- 310,9 tys. zł.

Różnica, zwiększenie wartości Spółki w stosunku do wyceny księgowej o +/- 272,8 tys. zł spowodowana była korektą wartości aktywów, przede wszystkim nieruchomości spółki TM, uwzględniającą oszacowanie według operatów rzeczoznawcy majątkowego z 22 stycznia 2019 r. i 11 lutego 2019 r.

Przejmowana przez JTBS spółka TM cechowała się ujemną rentownością majątku (-)12,43% (ROA na 1 sierpnia 2019 r. Nie posiadała zdolności do regulowania zobowiązań⁴². Jej zobowiązania pieniężne przekraczały wartość majątku.

W latach 2018 i 2019 spółka JTBS poniosła stratę netto w wysokości odpowiednio 119,7 tys. zł i 179,0 tys. zł.

Za 2020 r. przewiduje się dodatni wynik netto z działalności w wysokości 31,6 tys. zł, przy czym zauważyć należy, że na wynik miało wpływ zdarzenie nadzwyczajne tj. z powodu epidemii COVID-19, spółka JTBS otrzymała wsparcie w postaci trzymiesięcznego umorzenia ZUS oraz dotacji w łącznej wysokości 104,7 tys. zł.

Analiza wskaźnikowa spółki JTBS wykazała, że sytuacja finansowa Spółki w latach 2018-2020 uległa pogorszeniu, wartość wskaźnika ogólnej oceny finansowej zmniejszyła się z 0,45 do 0,27 (przejściowo w roku 2019 wynosiła 0,015). Spółka nie była zdolna do prawidłowego regulowania swoich zobowiązań zarówno w perspektywie przyspieszonej jak i bieżącej. Wartość właściwych do oceny wskaźników kształtowała się nadzień 31 grudnia 2020 r., znacząco poniżej wartości referencyjnych (tj. około 1) i wynosiła 0,04 w przypadku płynności przyspieszonej i 0,79 w przypadku płynności bieżącej. Stan ten utrzymywał się w okresie dłuższym niż 24 miesiące, a trudności z regulowaniem zobowiązań występowały w całym analizowanym okresie, tj. od 2018 r. włącznie.

Spółka osiągnęła w 2020 r. rentowność sprzedaży na poziomie 3,16%, wcześniej w latach 2018 i 2019 wskaźnik ten ukształtował się na poziomie odpowiednio (-)15,01% i (-)20,67%.

Prezes Zarządu JTBS wskazał, że podstawową przyczyną powstawania trudności z terminowym i bieżącym regulowaniem zobowiązań w spółce jest mała ilość zasobów lokalowych, które są podstawowym źródłem przychodów spółki. Ilość zasobów lokalowych nie pozwala uzyskiwać przychodów pokrywających koszty, pomimo wynajmowania 100% ich powierzchni.

W celu zapewnienia spółce JTBS bilansowania kosztów i przychodów prowadzonej działalności, należałoby doprowadzić do zwiększenia zasobów mieszkaniowych z ich przeznaczeniem na wynajem. Według przeprowadzonych wyliczeń, należy zwiększyć zasoby mieszkaniowe o ponad 4 200 m² powierzchni tj. około 85 lokali mieszkalnych o średniej pow. 45-50 m². Stan finansowy spółki nie pozwala jej na samodzielne zwiększenie zasobów lokalowych i konieczne jest tutaj wsparcie głównego udziałowca - Miasta Jelenia Góra.

⁴⁰ Tzw. po wartość godziwa (rynkowa).

⁴¹ Kapitał wraz z odsetkami.

⁴² Wskaźniki płynności finansowej według stanu na dzień wyceny tj. 1 sierpnia 2019 r. I stopnia 0,93; II stopnia 0,03; III stopnia 0,02.

Ad. [4] Spółka Termy Cieplickie dysponowała majątkiem o wartości 14 227,0 tys. zł (wcześniej odpowiednio 14 809,9 tys. zł i 14 863,4 tys. zł).

Udział aktywów trwałych w majątku spółki wynosił 88,0% (86,0% i 87,0%), kapitałem własnym pokryte było średnio 91,0% majątku trwałego. Udział aktywów obrotowych w majątku spółki wynosił 12,0% (14,0% i 13,0%).

Zobowiązania i rezerwy na zobowiązania zwiększyły się z 2 988,00 tys. zł w 2018 r. do 3 420,00 tys. zł na koniec roku 2020, tj. 14%.

W latach 2018 i 2019 Spółka osiągnęła zysk netto odpowiednio 136,02 tys. zł i 160,25 tys. zł.

Za rok 2020 prognozuje się ujemny wynik finansowy tj. stratę netto w wysokości 1 174,99 tys. zł. Główną przyczyną straty jest ponad 30% (3 531,0 tys. zł) spadek przychodów z działalności podstawowej spowodowany ograniczeniem możliwości świadczenia usług w związku z pandemią COVID-19.

(akta kontroli: T. IV, str. 1-148; T. V, str. 1-108, 199-287; T. VI, str. 1-80, 166-255; T. VII, str. 1-66, 194-59, T. X, str. 111-130)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Dopuszczenie do połączenia JTBS z TM bez podjęcia uchwały Rady Miejskiej Jeleniej Góry, wymaganej na gruncie przepisów usg i ukg.

Połączenie spółek JTBS oraz TM oznaczało zmianę sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej przez JTBS, tj. spółkę z większościowym udziałem Miasta⁴³. W wyniku połączenia spółka JTBS przejęła bowiem wszelkie prawa i obowiązki TM a więc działalność tej spółki, która nie wiązała się z realizacją zadań o charakterze użyteczności publicznej, lecz prowadzeniem komercyjnej działalności gospodarczej polegającej na budowie i sprzedaży mieszkań w systemie deweloperskim. Ponadto połączenie spółek oznaczało również reorganizację działalności spółki JTBS.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ukg, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego postanawiają o wyborze sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej. Tak samo jak wyborem sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej jest rozstrzygnięcie przez daną jednostkę samorządu terytorialnego, czy dane zadanie ma być wykonane przez organ wykonawczy tej jednostki, przez określoną niesamoistną jednostkę organizacyjną działającą w ramach osobowości prawnej tej jednostki samorządowej czy też przez określony podmiot odrębny od niej w sensie prawnym, tak wyborem tego sposobu są także wszelkie dokonywane w tym zakresie przez daną jednostkę samorządu terytorialnego zmiany. Również więc w kwestii dokonania tego rodzaju zmian stosowną uchwałę musi podjąć organ stanowiący danej jednostki samorządowej⁴⁴. Ponadto prawo tworzenia i przystępowania do spółek komunalnych przysługuje wyłącznie jednostce samorządu terytorialnego. W przypadku gminy jej wola w tym zakresie wyraża się w stosownej uchwale rady gminy (art. 9 ukg oraz art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f usg).

Zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h usg, do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących tworzenia, likwidacji i reorganizacji przedsiębiorstw, zakładów i innych gminnych jednostek organizacyjnych oraz wyposażania ich w majątek.

Przedstawione powyżej ramy prawne działalności spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego wskazują zatem, że proces, który polega na zmianie sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej oraz reorganizacji działalności spółek z udziałem gminy, wymaga uprzedniej zgody na tego typu działania, wyrażonej w formie stosownej uchwały organu stanowiącego gminy.

Prezydent wyjaśnił m.in., że jego zdaniem, w przypadku połączenia spółek JTBS oraz TM nie zachodziły przesłanki określone w art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f, g oraz h usg. W związku z tym zdaniem Prezydenta brak było podstaw prawnych do podejmowania przez Radę Miejską Jeleniej Góry uchwały w kwestii połączenia ww. spółek. Według Prezydenta połączenie spółek JTBS i TM nie stanowiło zmiany w zakresie sposobu prowadzenia i formy

⁴³ Spółka została utworzona wyłącznie przez miasto jako jednoosobowa i dopiero w późniejszym etapie jej działalności przystąpili do niej inni wspólnicy.

⁴⁴ M. Szydło, Ustawa o gospodarce komunalnej, komentarz do art. 4 ustawy o gospodarce komunalnej, LEX/el.

gospodarki komunalnej. JTBS po połączeniu realizuje zadania o charakterze użyteczności publicznej w taki sam sposób i w formie, jak przed połączeniem.

Zdaniem NIK połączenie spółek, z których jedna jest spółką z większościowym udziałem jednostki samorządu terytorialnego, a druga - spółką z wyłącznym udziałem tej pierwszej, wymagało wyrażenia zgody Rady Miejskiej Jeleniej Góry, podjętej w formie uchwały na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h usg. Połączenie spółek JTBS i TM było bowiem sprawą majątkową gminy przekraczającą zakres zwykłego zarządu, gdyż wiązało się z doniosłymi skutkami ekonomicznymi dla spółki JTBS, a więc pośrednio - dla Miasta, jako większościowego udziałowca Spółki. Ponadto w art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h usg ustawodawca posługuje się określeniem „przedsiębiorstwo”. W obecnym stanie prawnym określenie to należy rozumieć w znaczeniu przedmiotowym, jako zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej⁴⁵ (art. 55¹ Kodeksu cywilnego⁴⁶). W związku z tym zdaniem NIK połączenie spółki komunalnej z większościowym udziałem gminy, będzie mieściło się w ramach „reorganizacji przedsiębiorstw”, o której mowa w art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h usg.

Izba stoi na stanowisku, że połączenie spółek JTBS i TM wiązało się również ze zmianą sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej, gdyż spółka przejmująca weszła w całość praw i obowiązków spółki przejmowanej.

(akta kontroli: T. I, str. 143-144, 489-491, 615-640; T. II str. 187-198; T. III, str. 670-731; T. IV, str. 670-731; T. VII, str. 194-597; T. X, str. 1-60, 103-110, 379-400)

2. Dokonanie na rzecz spółki JTBS aportu w postaci prawa własności nieruchomości bez zgody Rady Miejskiej Jeleniej Góry, wymaganej na gruncie przepisów usg.

Wniesienie do spółki JTBS aportu w postaci prawa własności nieruchomości położonej przy ul. Kilińskiego 38 w Jeleniej Górze zostało zrealizowane wyłącznie w oparciu o uchwałę w sprawie wnoszenia udziałów, wydaną na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g usg.

Aport w postaci prawa własności nieruchomości jest wyjątkiem od reguły, iż to organ wykonawczy decyduje o wnoszeniu do spółki wkładów. W tym przypadku art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a usg wyraźnie zastrzega, iż zbywanie nieruchomości, do czasu ustalenia przez radę zasad gospodarowania nieruchomościami, może dokonywać się wyłącznie za uprzednią zgodą rady gminy. W konsekwencji przed wniesieniem nieruchomości do spółki musi być indywidualna zgoda rady na taką czynność, chyba że została podjęta uchwała rady z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a o zasadach gospodarowania nieruchomościami, która np. wnoszenie nieruchomości aportem do spółki zwalnia z obowiązku uzyskania odrębnej zgody ze strony organu stanowiącego gminy⁴⁷.

Z uchwał dotyczących zasad gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Miasta nie wynika, by wnoszenie do spółek aportów w postaci nieruchomości było zwolnienie z obowiązku uzyskania odrębnej zgody Rady Miejskiej Jeleniej Góry.

Prezydent wyjaśnił, że zgodnie z § 3 Uchwały nr 65.X.2011 Rady Miejskiej Jeleniej Góry z dnia 29 marca 2011 r. w sprawie zasad zbywania nieruchomości stanowiących własność Miasta Jelenia Góra, zasady zbywania nieruchomości lokalowych oraz nieruchomości zbywanych w drodze bezprzetargowej określają odrębne uchwały Rady Miejskiej Jeleniej Góry. Nie ulega wątpliwości, że aport nieruchomości do spółki z udziałem Miasta stanowi zbycie w drodze bezprzetargowej, w związku z powyższym, zgodnie z ww. uchwałą, podjętą na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a usg, zasady takiego zbycia określa odrębna uchwała Rady Miejskiej. Uchwała w sprawie wnoszenia udziałów określa m.in. zasady wnoszenia wkładów w zamian za obejmowane udziały lub akcje, w tym wkładów niepieniężnych (aportów). Zdaniem Prezydenta pozostaje bezspornym, że prawo własności nieruchomości mieści się w kategorii wkładów niepieniężnych – w związku z tym, uchwała określając zasady wnoszenia wkładów niepieniężnych (aportów) dotyczy także nieruchomości, co z kolei stanowi jedną z form zbycia nieruchomości w drodze bezprzetargowej, o którym mowa w § 3 uchwały nr 65.X.2011 Rady Miejskiej Jeleniej Góry z dnia 29 marca 2011 r. w sprawie zasad zbywania nieruchomości stanowiących własność Miasta Jelenia Góra.

Według NIK uchwała w sprawie zasad wnoszenia udziałów, jako uchwała podjęta na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g usg nie może odnosić do zasad gospodarowania

⁴⁵ B. Dolnicki (red.), Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, wyd. II, Komentarz do art. 43 usg, LEX/el.

⁴⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.).

⁴⁷ Michał Kościelak, Paweł Michalski, Funkcjonowanie spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego, SIP Legalis.

nieruchomościami. Podstawą do przyjmowania wszelkich uchwał w obrębie gospodarowania nieruchomościami jest art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a usg. Ponadto, stanowisko Prezydenta bazuje na dorozumianym wnioskowaniu, podczas, gdy w przypadku spraw majątkowych jednostki samorządu terytorialnego przekraczających zakres zwykłego zarządu, wszelkie prawa i obowiązki wymagają jednoznacznego określenia. Ich brak oznacza, że nie można domniemywać kompetencji organu, w tym przypadku umocowania Prezydenta do wnoszenia do spółek aportu w postaci prawa własności nieruchomości bez zgody organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198; T. III, str. 5-765; TOM IV, str. 1- 14, TOM VI. str. 342, 343-345; T. X, str. 111-130, 339-350, 379-400)

3. Nieuprawnione umarzanie zaległości podatkowych spółki TM z tytułu podatku od nieruchomości.

W latach 2018-2020 Prezydent, jako organ podatkowy, sześciokrotnie udzielał spółce TM ulg w spłacie zobowiązań podatkowych poprzez umorzenie⁴⁸ lub odroczenie⁴⁹ terminu płatności podatku od nieruchomości.

W każdej z wydanych decyzji jako przesłankę do udzielenia ulgi wskazano ważny interes podatnika. W uzasadnieniach każdej z wydanych decyzji wskazano jednak jedynie, że po przeanalizowaniu całości materiału dowodowego organ podatkowy uznał, że w sprawie udzielenia ulgi wystąpiła przesłanka ważnego interesu podatnika, w związku z czym działając w granicach uznania administracyjnego organ postanowił przychylić się do wniosku podatnika i udzielić wnioskowanej ulgi. W trzech⁵⁰ decyzjach wskazano przy tym, że przyznana na ich podstawie pomoc jest zasadna, bowiem podatnik znajduje się w trudnej sytuacji finansowej, stąd też egzekwowanie należnego podatku od nieruchomości może pogłębić tę sytuację, a tym samym utrudnić zakończenie podstawowego zadania, do którego Tanie Mieszkanie sp. z o.o. zostały powołane. W jednej⁵¹, że udzielenie ulgi pozwoli wywiązać się z obowiązku podatkowego, w sposób niezakłócający sprzedaży mieszkań oraz w jednej, że udzielenie ulgi pozwoli wywiązać z obowiązku podatkowego w sposób niezakłócający prowadzenia działalności gospodarczej⁵².

W uzasadnieniach decyzji nie wskazano, jakie konkretnie okoliczności przesądzają o trudnej sytuacji finansowej podatnika, czy są przejściowe i czy wystąpiły z powodu czynników niezależnych od podatnika. Jak wskazuje się w orzecznictwie, utożsamianie trudnej sytuacji finansowej z ważnym interesem podatnika prowadziłoby do absurdu, bowiem zawsze ulga w zapłacie zobowiązania podatkowego jest w interesie podatnika. W rezultacie każdy podatnik znajdujący się w trudnej sytuacji majątkowej spełniałby przesłankę przyznania ulgi. Dlatego ważne jest wykazanie nadzwyczajności tej sytuacji, w której podatnik znalazł się niezależnie od swojego postępowania⁵³.

Ponadto, udzielenie ulgi w spłacie zobowiązań podatkowych ma charakter przywileju. Z tych względów, powinno mieć zatem charakter wyjątkowy i incydentalny. Umorzenie jest przy tym instytucją o charakterze wyjątkowym, gdyż zasadą jest płacenie podatków, nie zaś zwalnianie podatników z tego obowiązku. Uzyskanie ulgi podatkowej jest odstępstwem od zasady równości, gdyż na mocy indywidualnej decyzji podatnik zostaje zwolniony z obowiązku świadczenia wynikającego z ustawy. Dlatego nie można z tego odstępstwa czynić normy⁵⁴.

Tymczasem, udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych miało charakter cykliczny. Co więcej, z dokumentów składanych przez podatnika wynika, że również w latach 2016 – 2017 umarzano mu należności z tytułu podatku od nieruchomości.

⁴⁸ Decyzje: [1] F-O.7351.3.6.2018.P1 z dnia 22 mara 2018 r.; [2] F-O.7351.3.35.2018.P1 z dnia 27 grudnia 2018 r.; [3] FW.7351.3.19.2019 z dnia 13 grudnia 2019 r.

⁴⁹ Decyzje: [1] F-O.7351.6.3.2018.P1 z dnia 28 marca 2019 r. (zmieniona decyzją FW.7351.6.3.A.2018.P1 z dnia 14 października 2019 r.); [2] decyzja F.7351.3.6.2018.P1 z dnia 24 lutego 2020 r.

⁵⁰ Decyzje: [1] F-O.7351.3.6.2018.P1 z dnia 22 mara 2018 r.; [2] F-O.7351.3.35.2018.P1 z dnia 27 grudnia 2018 r.; [3] FW.7351.3.19.2019 z dnia 13 grudnia 2019 r.

⁵¹ Decyzja: F-O.7351.6.3.2018.P1 z dnia 28 marca 2019 r.

⁵² Decyzja: decyzja F.7351.3.6.2018.P1 z dnia 24 lutego 2020 r.

⁵³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 10 września 2020 r., sygn.. akt I SA/Kr 253/20, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych na stronie: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/query>.

⁵⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 31 sierpnia 2020 r., sygn. akt I SA/OI 817/19, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych na stronie: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/query>.

Tym samym, udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych dla spółki TM nie znajdowało oparcia w ważnym interesie podatnika, a co za tym idzie – było sprzeczne z art. 67a § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa⁵⁵.

Prezydent wyjaśnił m.in., że instytucja umorzenia zaległości podatkowych ma istotne znaczenie zarówno dla podatnika, jak i budżetów jednostek samorządu terytorialnego. Dla podatnika stanowi bowiem instrument wspomagający w sytuacjach trudnych, gdy nie ma możliwości spłaty zaległych zobowiązań podatkowych, co może rzutować na jego przyszłość. Z kolei dla jednostek samorządu terytorialnego stanowi o pewnej rezygnacji z dochodzenia należnych im świadczeń. Przesłanka ważnego interesu podatnika warunkuje – obok przesłanki interesu publicznego – zastosowanie jednej z istotniejszych dla podatnika instytucji, tj. instytucji umorzenia zaległości podatkowych. Instytucja ta, stanowiąc jeden z nieefektywnych sposobów wygaśnięcia zobowiązania podatkowego, staje się dla podatnika „instrumentem”, poprzez który może on uzyskać zmniejszenie obciążenia podatkowego (w przypadku „częściowego umorzenia”), a nawet uniknąć tego obciążenia w sytuacji, gdy organ podatkowy podejmie decyzję, w której w całości umorzy zaległość podatkową. Ustalenie istnienia przesłanki ważnego interesu podatnika jest możliwe po przeprowadzeniu postępowania dowodowego uwzględniającego całokształt okoliczności związanych z sytuacją wnioskodawcy, w tym w szczególności odnoszących się do stanu kondycji gospodarczej i ekonomicznej podatnika. Organ podatkowy dysponuje uznaniem administracyjnym i w jego gestii pozostaje rozstrzygnięcie o zastosowaniu umorzenia i jego zakresie. Konstrukcja umorzenia zaległości podatkowej składa się nie tylko z wyrażenia mającego charakter określenia nieostrego będącego zwrotem szacunkowym, lecz także z instytucji uznania administracyjnego. Według Prezydenta, z przedstawionej każdorazowo do akt sprawy sytuacji finansowej spółki TM bezspornie wynikało, że boryka się z trudnościami finansowymi i odnotowuje straty z działalności gospodarczej. Rozpatrując zatem składane przez spółkę wnioski w zakresie udzielenia ulgi oraz analizując przedstawiane do wniosków dokumenty w zakresie sytuacji finansowej, organ podatkowy uznał, że spełniona została przesłanka ważnego interesu podatnika do zastosowania wnioskowanej ulgi. Dodatkowo należy podkreślić, że poprzez wsparcie w formie umorzenia Miasto umożliwiło realizację zadań w zakresie mieszkalnictwa przez spółkę JTBS oraz dalsze jego funkcjonowanie. Równocześnie działania takie miały na celu ochronę osób, które zamieszkują w zasobie mieszkaniowym spółki JTBS. Dzięki takiemu podejściu umożliwiano także Zarządowi JTBS działania polegające na pozyskiwaniu zewnętrznych środków na dalszy rozwój powierzchni mieszkalnej możliwej do wykorzystania przez JTBS.

NIK stoi na stanowisku, że udzielenie ulgi w spłacie zobowiązań podatkowych, tj. skorzystanie przez organ podatkowy z uznania administracyjnego, jest możliwe dopiero w sytuacji obiektywnego i niebudzącego wątpliwości potwierdzenia, że w danej sprawie mamy do czynienia z przesłanką do udzielenia ulgi (ważnym interesem podatnika lub interesem publicznym). Samo uznanie przez organ, co w przedmiotowej sprawie znajdowało wyraz w wydawanych decyzjach oraz wybrzmiało w ww. wyjaśnieniach, że mamy do czynienia z ważnym interesem podatnika, nie oznacza jego występowania. Ponadto Izba zauważa, że podatnikiem, któremu udzielano ulg w spłacie zobowiązań podatkowych była spółka TM, a nie spółka JTBS, więc sytuacja spółki JTBS pozostaje bez związku z postępowaniami podatkowymi.

(akta kontroli: T. II, str. 76-79; T. III, str. 28-290, T. X, str. 351-378)

OCENA CZĄSTKOWA

W zdecydowanej większości finansowanie i wspieranie działalności spółek komunalnych dotyczyło spraw związanych bezpośrednio z wykonywaniem usług użyteczności publicznej, które spółki komunalne realizowały przede wszystkim na podstawie umów powierzenia takich zadań lub w wyniku udzielania zamówień publicznych *in-house*. W Urzędzie stosowano przy tym mechanizmy zapewniające prawidłowe realizowanie zadań użyteczności publicznych na podstawie umów powierzenia takich zadań.

Inne formy finansowania i wspierania, polegające na: [1] podwyższaniu kapitału zakładowego spółek komunalnych; [2] udzielaniu im pożyczek; [3] udzielaniu ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółek komunalnych i spółce zależnej od jednej z tych spółek, obejmowały niewielką skalę. W okresie objętym kontrolą doszło również do zainicjowania zmian kapitałowych w obrębie dwóch spółek komunalnych oraz spółce zależnej od jednej

⁵⁵ Dz. U. z 2020 r. poz. 1325, ze zm.

z tych spółek oraz do połączenie spółki komunalnej ze spółką od niej zależną. W związku z tymi formami finansowania i wspierania, w działalności Urzędu nie ustrzeżono się nieprawidłowości o istotnej wadze i charakterze.

NIK ocenia negatywnie działania podjęte bez uzyskania, wyrażonych w uchwałach, zgód Rady Miejskiej Jeleniej Góry, wymaganych na gruncie przepisów usg i/lub ugk, w zakresie: **[1]** przeprowadzenie połączenia spółki komunalnej ze spółką od niej zależną; **[2]** dokonania na rzecz jednej spółki miejskiej aportu w postaci prawa własności nieruchomości.

Negatywnie Izba ocenia również nieuprawnione udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółce zależnej od jednej ze spółek komunalnych.

Według NIK, w przypadku dwóch z czterech poddanych szczegółowej analizie spółek komunalnych, tj. Miejskiego Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. oraz Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o., ich kondycja ekonomiczno-finansowa za lata 2018-2020 zasadniczo nie zagraża kontynuowaniu zadań użyteczności publicznej. W odniesieniu do Term Cieplickich sp. z o.o., w 2020 r. wystąpiły istotne, negatywne skutki ekonomiczne, niezależne od spółki. Podczas, gdy w latach 2018 - 2019 spółka osiągała zysk, za 2020 r. prognozuje się ujemny wynik finansowy, tj. stratę netto w wysokości 1 174,99 tys. zł. Główną przyczyną straty jest ponad 30% (3 531,0 tys. zł) spadek przychodów z działalności podstawowej spowodowany ograniczeniem możliwości świadczenia usług w związku z pandemią COVID -19. Ponadto, zdaniem NIK, w złej kondycji ekonomiczno-finansowej pozostaje Jeleniogórskie Towarzystwa Budownictwa Społecznego z.o.o., w szczególności w aspekcie możliwości regulowania zobowiązań. Spółka ta była przy tym podmiotem wymagającym w okresie objętym kontrolą ciągłego wsparcia większościowego właściciela, o czym świadczy zwłaszcza skala udzielanych jej przez Miasto pożyczek na bieżącą działalność (cztery pożyczki na przestrzeni lat 2018-2020). Poza tym wsparciem bezpośrednim, spółkę wspierano cyklicznie także pośrednio, poprzez udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych spółce od niej zależnej. Według NIK wymaga to rozważenia stosowania w Urzędzie szczególnie skrupulatnych mechanizmów nadzoru nad Termami Cieplickimi sp. z o.o. oraz Jeleniogórskim Towarzystwem Budownictwa Społecznego z o.o., ukierunkowanych na uniknięcie możliwości wystąpienia zagrożenia kontynuacji działalności tych spółek., a w przypadku Jeleniogórskiego Towarzystwa Budownictwa Społecznego z.o.o. – także na zwiększanie zdolności spółki do samofinansowania się, z poszanowaniem jednak zasad wynikających z powszechnie obowiązującego prawa.

OBSZAR

2. Realizacja nadzoru nad wykorzystaniem świadczeń przekazanych spółkom komunalnym oraz nad transakcjami gospodarczymi pomiędzy nimi

Opis stanu faktycznego

2.1. W Urzędzie funkcjonowała komórka nadzoru właścicielskiego, której zadania zostały zdefiniowane na poziomie regulaminu organizacyjnego Urzędu w szczególności adekwatnej dla tego typu regulacji wewnętrznych⁵⁶.

(akta kontroli TOM VI, str. 350-352)

W latach 2018-2020 planowany stan zatrudnienia pracowników komórki nadzoru właścicielskiego oscylował od trzech do siedmiu etatów⁵⁷, zaś faktyczny – od trzech do sześciu etatów⁵⁸. Pracownicy Urzędu zajmujący się nadzorem właścicielskim posiadali odpowiednie do wykonywanych obowiązków przygotowanie zawodowe wykonywanych obowiązków, podnosili również swoje kwalifikacje w drodze specjalistycznych szkoleń związanych z sprawowaniem nadzoru nad działalnością spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego. Zakresy obowiązków pracowników zajmujących się nadzorem właścicielskim zostały określone w formie pisemnej.

⁵⁶ Aktualnie – do dnia 26 czerwca 2020 r. nadzorem właścicielskim zajmuje się Wydział Nadzoru Właścicielskiego i Kontroli w Departamencie Prezydenta, którego zadania określa Regulamin Organizacyjny Urzędu stanowiący załącznik nr 1 do Zarządzenia nr 0050.557.2020.VIII Prezydenta Miasta Jeleniej Góry z dnia 26 czerwca 2020 r. w sprawie nadania Regulaminu Organizacyjnego Urzędu Miasta Jeleniej Góry (ze zm.).

⁵⁷ W 2018 r. – trzy etaty; w 2019 r., do maja – trzy etaty, od czerwca – siedem etatów; w 2020 r. – do lutego siedem etatów, od marca – trzy etaty.

⁵⁸ W 2018 r. – trzy etaty; w 2019 r. – do maja – trzy etaty, od czerwca do grudnia – sześć etatów, od października – pięć etatów; w 2020 r. – do lutego pięć etatów, od marca – trzy etaty.

W okresie objętym kontrolą, co do zasady, dla żadnego z pracowników Urzędu, którzy zajmowali się nadzorem właścicielskim nad spółkami komunalnymi oraz nadzorem merytorycznym nad wykonywanymi przez nie zadaniami, nie występowały źródła przychodów pochodzące od tych spółek.

Wyjątkiem było otrzymywanie przez trzech pracowników Urzędu wykonujących zadania z zakresu nadzoru nad spółkami komunalnymi, z których dwoje zajmowało się nadzorem właścicielskim, wynagrodzenia za pełnienie funkcji członka rady nadzorczej w trzech spółkach⁵⁹. Szerzej o zasiadaniu w radach nadzorczych pracowników Urzędu zajmujących się nadzorem właścicielskim w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli T I, str. 245-247; T. II, str. 1-10; T. VI, str. 353-356, 357-488; TOM X, str. 131-155)

W okresie objętym kontrolą, do dnia 17 grudnia 2020 r., w Urzędzie nie wprowadzono odrębnych szczegółowych pisemnych zasad sprawowania nadzoru właścicielskiego. Dopiero w tym dniu, o czym szczegółowo mowa poniżej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*, Prezydent wydał zarządzenie w sprawie zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Miasta Jelenia Góra. Weszło ono w życie z dniem wydania z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2021 r.

Do dnia 17 grudnia 2020 r. sprawowanie nadzoru właścicielskiego w Urzędzie opierało się na podstawie generalnych przepisów prawa obowiązujących w tej materii. Stosowane w praktyce zasady sprawowania nadzoru właścicielskiego zapewniały gromadzenie, analizę wykorzystywanie informacji przekazywanych przez spółki m.in. poprzez analizę kondycji gospodarczej spółek na podstawie danych z monitoringu wyników ekonomiczno-finansowych, z wykorzystaniem kwartalnych informacji o działalności spółek; systematyczną analizę materiałów przekazywanych przez zarządy spółek na posiedzenia rad nadzorczych; ocenę działań członków zarządu w oparciu o opinie, informacje i stanowiska rad nadzorczych; ocenę pracy rad nadzorczych w oparciu o kwartalne i roczne sprawozdania z ich działalności; decyzje właścicielskie o charakterze bieżącym i strategicznym; współpracę międzywydziałową w ramach Urzędu pomiędzy nadzorem właścicielskim i merytorycznym.

Według Prezydenta, wprowadzenie ww. zarządzenia stanowiło sformalizowanie dotychczas stosownych zasad oraz wypracowanych dobrych praktyk w zakresie nadzoru właścicielskiego.

Zorganizowanie nadzoru właścicielskiego oraz wykonywanie zadań w jego ramach nie zapobiegło jednak występowaniu mankamentów związanych z jego sprawowaniem, opisanych poniżej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli: Tom IV, str. 1-14; TOM VI, str. 326-341)

2.2. Dla wszystkich spółek komunalnych, stosownymi uchwałami zgromadzenia wspólników, podjętymi w oparciu o przepisy uzkw ustalono zasady kształtowania wynagrodzeń członków zarządów⁶⁰. W odniesieniu do tych spółek uchwałami zgromadzenia wspólników przyjęto również wymogi wobec kandydatów na członków zarządów, zgodnie z art. 10a ust. 7 ugk.

W każdym przypadku uchwały zgromadzeń wspólników w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń przewidywały w szczególności, że: [1] z członkiem zarządu zawierana jest umowa o świadczenie usług zarządzania na czas pełnienia funkcji, z obowiązkiem świadczenia osobistego, bez względu na to, czy działa on w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej; [2] treść umowy określa rad nadzorcza na warunkach określonych uzkw; [3] wynagrodzenie całkowite członka zarządu składa się z części stałej, stanowiącej wynagrodzenie miesięczne podstawowe (wynagrodzenie stałe) oraz części zmiennej, stanowiącej wynagrodzenie uzupełniające za rok obrotowy spółki (wynagrodzenie zmienne); [4] wynagrodzenie uzupełniające (zmienne) przysługuje po zatwierdzeniu sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzieleniu członkowi zarządu absolutorium z wykonania przez niego obowiązków; [5] wynagrodzenie uzupełniające (zmienne) jest uzależnione od poziomu

⁵⁹ W okresie objętym kontrolą: jeden pracownik Wydziału Nadzoru Właścicielskiego i Kontroli Urzędu zasiadał w Radzie Nadzorczej MZK (do czerwca 2020 r.); jeden pracownik Wydziału Nadzoru Właścicielskiego i Kontroli Urzędu zasiadał w Radzie Nadzorczej PWiK Wodnik (od czerwca 2020 r.); jeden pracownik Wydziału Sportu i Turystyki, wykonujący zadania związane z nadzorem merytorycznym nad usługami świadczonymi przez TC w latach 2018-2020 zasiadał w Radzie Nadzorczej MZK.

⁶⁰ W przypadku JTBS – odpowiednio – prezesa zarządu, gdyż w spółce tej zarząd był jednoosobowy.

realizacji celów zarządczych i nie może przekroczyć 15% wynagrodzenia podstawowego (stałego) w poprzednim roku obrotowym, dla którego dokonywane jest obliczenie wysokości przysługującego wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego); [6] rada nadzorcza jest upoważniona do ustalenia szczegółowych celów zarządczych oraz wag, jak również obiektywnych i mierzalnych kryteriów (wskaźników) realizacji i rozliczania tych celów; [7] spełnianie warunków wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) dla poszczególnych członków zarządu, dla których na dany rok obrotowy ustalone zostały cele zarządcze i którzy pełnili funkcje w ocenianym roku obrotowym, rada nadzorcza stwierdza w oparciu o zweryfikowane przez biegłych rewidentów sprawozdania finansowe oraz inne dokumenty w zależności od wyznaczonych celów zarządczych oraz określa należną kwotę wynagrodzenia zmiennego (uzupełniającego); [8] wynagrodzenie uzupełniające (zienne) przysługuje po zatwierdzeniu sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzieleniu członkowi zarządu absolutorium z wykonania przez niego obowiązków; [9] umowa o świadczenie usług zarządzania zawiera obowiązek uzyskania przez członka zarządu zgody zgromadzenia wspólników na pełnienie funkcji w organach innej spółki handlowej; [10] rada nadzorcza określi w umowie zakres i zasady udostępniania członkowi zarządu urządzeń technicznych oraz zasobów stanowiących mienie spółki, niezbędnych do wykonywania funkcji, a także limity albo sposób ich określania dotyczące kosztów, jakie spółka ponosi w związku z udostępnianiem i wykorzystywaniem urządzeń i zasobów przez członka zarządu do celów służbowych; [11] rada nadzorcza określi w umowie zasady świadczenia usług poza siedzibą spółki, a także może ustalić limity albo sposób ich określania dotyczące kosztów, jakie spółka ponosi w związku ze świadczeniem usług poza siedzibą spółki; [12] w przypadku wygaśnięcia mandatu w szczególności na skutek śmierci, odwołania lub złożenia rezygnacji, umowa rozwiązuje się z ostatnim dniem pełnienia funkcji bez okresu wypowiedzenia i konieczności dokonywania dodatkowych czynności; [13] członkowi zarządu może przysługiwać odprawa w wysokości trzykrotności części stałej wynagrodzenia, w razie rozwiązania albo wypowiedzenia umowy przez spółkę, pod warunkiem pełnienia funkcji przez członka zarządu przez okres co najmniej 12 miesięcy przed rozwiązaniem umowy; odprawa nie przysługuje w przypadku wypowiedzenia, rozwiązania lub zmiany umowy wskutek zmiany funkcji pełnione przez członka zarządu w składzie zarządu⁶¹, wypowiedzenia, rozwiązania lub zmiany umowy wskutek powołania członka zarządu na kolejną kadencję zarządu, rezygnacji z pełnionej funkcji.

NIK stwierdza, że powyższe zasady odpowiadały wymogom kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego, określonym w przepisach uzkw.

Uchwały zgromadzeń wspólników w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń przewidywały również min., że w przypadku, gdy z przepisów prawa podatkowego wynikać będzie obowiązek po stronie członka zarządu do wystawienia faktury VAT z tytułu świadczonych na rzecz spółki usług, wówczas do kwoty wynagrodzenia podstawowego (stałego) i uzupełniającego (zmiennego) doliczony zostanie podatek VAT w wysokości zgodnej z aktualnie obowiązującymi przepisami prawa. Szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Zastosowano również rozwiązanie, w myśl którego umowy o świadczenie usług zarządzania przewidują, iż pełnienie funkcji przez członka zarządu w organach innej spółki handlowej wymaga zgody zgromadzenia wspólników. W okresie objętym kontrolą wystąpiły przypadki nieprzestrzegania tych wymogów, o czym szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Dodatkowo NIK zauważa, że ani w uchwałach w sprawie kształtowania wynagrodzeń, ani w zawieranych w oparciu o nie umowach o świadczenie usług zarządzania, nie rozwiązano jednoznacznie kwestii, kiedy osoba powołana do pełnienia funkcji zarządczej w spółce miejskiej pełni już funkcję w organach innej spółki handlowej. Sytuacja taka dotyczyła Prezesa Zarządu JTBS. W dniu zawarcia umowy o świadczenie usług zarządzania, tj. w dniu 22 czerwca 2017 r. był on już Prezesem Zarządu spółki TM. W związku z tym z oczywistych względów zgoda na pełnienie przez Prezesa Zarządu JTBS funkcji Prezesa Zarządu TM nie mogła zostać wydana uprzednio, co w świetle uchwał w sprawie kształtowania

⁶¹ Nie dotyczy spółki JTBS.

wynagrodzeń należy uznać za zasadę. Zgoda taka w ogóle nie została wydana w postaci odrębnej uchwały zgromadzenia wspólników spółki JTBS.

NIK stoi na stanowisku, że powyższa kwestia wymaga rozważenia przez Prezydenta pod kątem ewentualnej modyfikacji stosowanych w Urzędzie zasad kształtowania wynagrodzeń. Właściwie zgromadzenie wspólników powinno wyrażać zgodę na pełnienie przez członka organu zarządzającego spółki miejskiej funkcji w organach innych spółek handlowych w każdym przypadku w sposób jednoznaczny. W przypadku niemożności uprzedniego uzyskania zgody na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych, zgoda taka powinna być wydana w najszybszym możliwym momencie.

Ponadto, w uchwałach w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń dla każdej spółki przyjmowano mnożniki oraz określano podstawę wymiaru, służące kwotowemu określeniu przez radę nadzorczą wysokości wynagrodzenia podstawowego (stałego) członków zarządów.

W przypadku spółki JTBS ustalając pierwotnie w dniu 9 czerwca 2017 r. zasady kształtowania wynagrodzenia prezesa zarządu określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3-krotność przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego⁶². Po zmianie tych zasad, wprowadzonych w dniu 24 czerwca 2019 r., określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3-krotność przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 roku, ogłoszonego przez Prezesa GUS.

W przypadku spółki MPGK ustalając pierwotnie w dniu 17 lipca 2017 r. zasady kształtowania wynagrodzenia członków zarządu określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 3,3-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa GUS. Zmieniając te zasady w dniach 5 marca 2018 r. i 30 kwietnia 2019 r., określano, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9, a członka zarządu 3,3-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 roku, ogłoszonego przez Prezesa GUS.

W przypadku spółki MZK ustalając pierwotnie w dniu 5 czerwca 2017 r. zasady kształtowania wynagrodzenia członków zarządu określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 1,9-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa GUS. Zmieniając te zasady w dniach 5 marca 2018 r. i 30 kwietnia 2019 r., określano, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 1,9-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 roku, ogłoszonego przez Prezesa GUS.

W przypadku spółki PWiK Wodnik ustalając pierwotnie w dniu 13 czerwca 2017 r. zasady kształtowania wynagrodzenia członków zarządu określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 3,3-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa GUS. Zmieniając te zasady w dniach 5 marca 2018 r., 7 marca 2019 r. oraz 22 czerwca 2020 r., określano, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 3,3-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 roku, ogłoszonego przez Prezesa GUS.

W przypadku spółki TC ustalając pierwotnie w dniu 5 czerwca 2017 r. zasady kształtowania wynagrodzenia członków zarządu określono, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9-krotności, a członka zarządu 3,1-krotności

⁶² Dalej: „Prezes GUS”.

przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa GUS. Zmieniając te zasady w dniach 5 marca 2018 r., 10 grudnia 2018 r., oraz 29 marca 2019 r., określano, że wynagrodzenie podstawowe (stałe) prezesa zarządu stanowi nie więcej niż 3,9, a członka zarządu 3,1-krotności (od 10 grudnia 2018 r. – 3,3-krotności) przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 roku, ogłoszonego przez Prezesa GUS.

W latach 2018-2020, we wszystkich spółkach komunalnych, członkom zarządów w każdym przypadku wypłacano miesięczne wynagrodzenie stałe w wysokości stanowiącej iloczyn mnożnika wynikającego z obowiązujących uchwał w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń oraz podstawy wymiaru w wysokości 4 403,78 zł, tj. kwotę zgodną z postanowieniami ustaw tzw. okołobudżetowych obowiązujących na rok 2018, 2019 i 2020⁶³, jak również, w zasadniczej części, z uchwałami w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń. Jedynie w przypadku spółki JTBS zasady kształtowania wynagrodzeń prezesa zarządu nie zostały w 2018 r. zmienione w zakresie określenia podstawy wymiaru wynagrodzenia podstawowego (stałego), mimo że miało to miejsce pozostałych spółkach. Nie wpłynęło to jednak na prawidłowość wypłacania w 2018 r. wynagrodzenia podstawowego (stałego) Prezesowi Zarządu JTBS. NIK zwraca jednak uwagę, że powyższe wskazuje na niejednolite podejście do wykonywania obowiązków zgromadzenia wspólników spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta.

(akta kontroli: T. I, str. 9-12, 14-26, 80-87, 90-98, 248-256, 257-266; 270-276, 287-360 365-466, 489-542; T. II, str. 11, 43-56, 85-106; 187-198, 202-203; T. VII, str. 598-667, 770-779; T. X, str. 61-100, 260-304, str. 305-321, 379-400)

2.3. Rady nadzorcze spółek komunalnych, zgodnie z uchwałami w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń obowiązujących dla danej spółki, ustalały dla członków zarządów cele zarządcze na dany rok, od realizacji których uzależniono było wypłacanie wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) członów organów zarządzających za dany rok.

Rady nadzorcze poszczególnych spółek ustalały przy tym cele zarządcze na lata 2018-2020 w różnym czasie. I tak, cele zarządcę na poszczególne lata w przypadku: **[1]** JTBS – ustalono w dniach 13 lipca 2018 r., 3 czerwca 2019 r. oraz 24 kwietnia 2020 r.; **[2]** MZK – ustalono w dniach 28 lutego 2018 r., 3 lipca 2018 r.⁶⁴, 18 lutego 2019 r. oraz 3 lutego 2020 r.; **[3]** MPGK – ustalono w dniach 10 lipca 2018 r., 25 stycznia 2019 r. oraz 16 stycznia 2020 r.; **[4]** PWiK Wodnik – ustalono w dniach 30 stycznia 2018 r., 29 stycznia 2019 r. oraz 28 października 2020 r.⁶⁵, **[5]** TC – ustalono w dniach 26 stycznia 2018 r., 29 stycznia 2019 r. oraz 31 stycznia 2020 r.

W związku z powyższym NIK zauważa, że w latach 2018-2020 praktyka rad nadzorczych, w zakresie czasu, w którym zostają ustalone cele zarządcze na dany rok, nie była jednolita. W szczególności podkreślenia wymaga przy tym, że w niektórych przypadkach cele zarządcę były ustalane w odległej od początku roku przestrzeni czasowej, mimo że co do zasady dotyczą one całego roku. Ponadto, w przypadku zmiany na stanowisku Prezesa Zarządu MZK do określenia celów zarządczych dla osoby obejmującej stanowisko doszło wraz z objęciem funkcji. W przypadku analogicznej sytuacji, która miała miejsce w PWiK Wodnik cele zarządcze dla nowej Prezes Zarządu zostały sformułowane pod koniec października 2020 r., podczas, gdy objęła ona funkcję już w czerwcu 2020 r. Zdaniem NIK w ramach nadzoru właścicielskiego realizowanego w Urzędzie należy rozważyć ujednolicenie postępowania rad nadzorczych w zakresie czasu, w którym ustalane są cele zarządcze na dany rok. Powinny być w każdym przypadku określane jak najszybciej, tj. na początku roku albo niezwłocznie po objęciu przez członka zarządu funkcji, jeśli ma to miejsce w trakcie roku. Zważywszy, że zgodnie z uchwałami zgromadzeń wspólników w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń, uzupełniająca (zmienna) część wynagrodzenia przysługuje za rok obrotowy, jak najszybsze ustalenie celów zarządczych zapewni członkom zarządu odpowiednią perspektywą czasową na ich realizację.

⁶³ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o szczególnych rozwiązaniach służących realizacji ustawy budżetowej na rok 2018 (Dz. U. z 2017 r. poz. 2371, ze zm.); ustawa z dnia 9 listopada 2018 r. o szczególnych rozwiązaniach służących realizacji ustawy budżetowej na rok 2019 (Dz. U. z 2018 r. poz. 2435, ze zm.); ustawa z dnia 13 lutego 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach służących realizacji ustawy budżetowej na rok 2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 278).

⁶⁴ W dniu 31 lipca 2018 r. stanowisko objęła nowa prezes zarządu MZK sp. z o.o.

⁶⁵ W czerwcu 2020 r. stanowisko objęła nowa prezes zarządu Spółki.

Spełnianie warunków do wypłacanie wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) za 2018 r. i za 2019 r., w przypadku spółek JTBS, MPGK oraz TC, a w przypadku PWiK Wodnik za 2018 r., było stwierdzane przez rady nadzorcze tych spółek po zatwierdzeniu sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzieleniu członkowi zarządu absolutorium z wykonania przez niego obowiązków.

Natomiast w przypadku MZK za 2018 r. i 2019 r. oraz PWiK Wodnik za 2019 r., rady nadzorcze tych spółek stwierdzały spełnienie warunków do otrzymania przez członków zarządów wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) jeszcze przed zatwierdzeniem przez zgromadzenie wspólników ww. dokumentów. Rady nadzorcze postanawiały zarazem, że uchwały nabywając moc obowiązującą od dnia zatwierdzenia sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzielenia członkowi zarządu absolutorium z wykonania przez niego obowiązków.

W związku z powyższym NIK zauważa, że w latach 2018-2020 praktyka rad nadzorczych w zakresie stwierdzania, że członkowie zarządów spełniają warunki do otrzymania wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) nie była jednolita. Zdaniem NIK, w ramach nadzoru właścicielskiego realizowanego w Urzędzie należy rozważyć ujednolicenie postępowania rad nadzorczych w tym zakresie, przy uwzględnieniu zasadności rozwiązania podejmowanego przez rady nadzorcze stosownych decyzji dopiero po zatwierdzeniu sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzieleniu członkowi zarządu absolutorium z wykonania przez niego obowiązków.

Szczegółowemu sprawdzeniu poddano prawidłowość ustalenia celów zarządczych dla członków zarządu MZK, MPGK oraz JTBS na 2018 r. i 2019 r. W przypadku JTBS dodatkowo zbadano prawidłowość oceny realizacji wyznaczonego w 2017 r. i warunkującego możliwość otrzymania w 2018 r. za 2017 r. wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) celu zarządczego, który polegał na ukształtowaniu i stosowaniu zasad wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych podmiotów zależnych odpowiadających zasadom określonym w uzkw.

Zgodnie z obowiązującymi w okresie kontrolą uchwałami zgromadzenia wspólników dotyczącymi zasad wynagradzania członków zarządu MZK katalog celów zarządczych mógł obejmować w szczególności: poprawę efektywności zarządzania, poprawę wskaźników ekonomiczno-finansowych i stopień realizacji zadań publicznych. Do ustalenia szczegółowych celów zarządczych oraz obiektywnych i mierzalnych kryteriów (wskaźników) ich realizacji i rozliczania, zgromadzenie wspólników upoważniło radę nadzorczą MZK.

NIK stwierdza, że powyższe reguły ustalania celów zarządczych dla członków zarządu MZK były zgodne z art. 4 ust. 5, 6 i 8 uzkw.

Na lata 2018-2019 rada nadzorcza MZK określała następujące cele zarządcze dla członków zarządu spółki: **[1]** wykonanie zadania przewozowego ustalonego przez organizatora; **[2]** racjonalna gospodarka taborem autobusowym; **[3]** realizacja zadań inwestycyjnych; **[4]** optymalizacja gospodarki nieruchomościami; **[5]** zmniejszenie stanu należności przeterminowanych.

Dla wszystkich ww. celów zarządczych przyporządkowywano wagi i miary docelowe, stanowiące obiektywne i mierzalne kryteria ich realizacji i rozliczania.

Zgodnie z obowiązującymi w okresie kontrolą uchwałami zgromadzenia wspólników dotyczącymi zasad wynagradzania członków zarządu MPGK, katalog celów zarządczych mógł obejmować w szczególności: restrukturyzację spółki, poprawę efektywności zarządzania, poprawę wskaźników ekonomiczno-finansowych i stopień realizacji zadań publicznych. Do ustalenia szczegółowych celów zarządczych oraz obiektywnych i mierzalnych kryteriów (wskaźników) ich realizacji i rozliczania, zgromadzenie wspólników upoważniło radę nadzorczą MPGK.

NIK stwierdza, że powyższe reguły ustalania celów zarządczych dla członków zarządu MPGK były zgodne z art. 4 ust. 5, 6 i 8 uzkw.

Na lata 2018-2019 rada nadzorcza MPGK określała następujące cele zarządcze dla członków zarządu spółki: **[1]** osiągnięcie wskaźnika przychodów z działalności komercyjnej

do przychodów z ogółu działalności na poziomie poniżej 10%⁶⁶ (cel na 2018 r., i 2019 r.); **[2]** osiągnięcie wskaźnika poziomu odzysku (cel na 2018 r. i 2019 r.); **[3]** utrzymanie wysokiego poziomu jakości świadczonych usług (cel na 2018 r. i 2019 r.); **[4]** osiągnięcie wskaźnika odnowy środków trwałych (cel na 2018 r.); **[5]** dostosowanie spółki do wymogów znowelizowanej ustawy o odpadach (cel na 2019 r.).

Dla wszystkich ww. celów zarządczych przyporządkowywano wagi i miary docelowe, stanowiące obiektywne i mierzalne kryteria ich realizacji i rozliczania.

Jednocześnie NIK zauważa, że określenie celu zarządczego odnoszącego się do wskaźnika przychodów z działalności komercyjnej oznacza wprost ukierunkowanie działalności spółki na prowadzenie komercyjnej działalności gospodarczej w zakresie do 10% przychodów z ogółu działalności, co wiąże się z opisaną w dalszej części niniejszego wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*, kwestią prowadzenia przez spółki miejskie komercyjnej działalności gospodarczej.

Zgodnie z obowiązującymi w okresie kontrolą uchwałami zgromadzenia wspólników dotyczącymi zasad wynagradzania prezesa zarządu JTBS katalog celów zarządczych mógł obejmować w szczególności restrukturyzację spółki oraz poprawę wskaźników ekonomiczno-finansowych.

Do ustalenia szczegółowych celów zarządczych oraz obiektywnych i mierzalnych kryteriów (wskaźników) ich realizacji i rozliczania, zgromadzenie wspólników upoważniło radę nadzorczą JTBS.

NIK stwierdza, że powyższe reguły ustalania celów zarządczych dla członków zarządu JTBS były zgodne z art. 4 ust. 5, 6 i 8 ukw.

Na 2018 r. rada nadzorcza JTBS określiła następujące cele zarządcze dla prezesa zarządu spółki: **[1]** utrzymanie wysokości kosztów na poziomie roku 2017 r.; **[2]** utrzymanie wysokości przychodów na poziomie roku 2017 (cel na 2018 r.). Dla ustalanych celów zarządczych przyporządkowywano wagi i miary docelowe, stanowiące obiektywne i mierzalne kryteria ich realizacji i rozliczania. Na 2019 r. rada nadzorcza JTBS określiła następujące cele zarządcze dla prezesa zarządu spółki: **[1]** doprowadzenie do zakończenia działalności spółki celowej TM; **[2]** zwiększenie zasobów mieszkaniowych JTBS przeznaczonych na wynajem. Dla ustalanych celów zarządczych przyporządkowywano wagi i miary docelowe. W przypadku celu zarządczego polegającego na zwiększeniu zasobów mieszkaniowych JTBS przeznaczonych na wynajem stanowiły one obiektywne i mierzalne kryteria realizacji i rozliczenia tego celu. Z kolei jeżeli chodzi o miarę dla celu polegającego na doprowadzeniu do zakończenia działalności spółki celowej TM – szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Ponadto, w dniu 19 czerwca 2017 r. dla Prezesa Zarządu JTBS określono również odrębny cel zarządczy, warunkujący możliwość otrzymania wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego), którym było ukształtowanie i stosowanie zasad wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych podmiotów zależnych odpowiadających zasadom określonym w ukw.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 ukw podmiot uprawniony do wykonywania praw udziałowych jest obowiązany podjąć działania mające na celu ukształtowanie i stosowanie w spółce zasad wynagradzania członków organu zarządzającego i członków organu nadzorczego, określonych niniejszą ustawą, najpóźniej do dnia zwyczajnego walnego zgromadzenia, którego przedmiotem będzie rozpatrzenie i zatwierdzenie sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za rok obrotowy rozpoczynający się w 2016 r. Oznacza to, że ww. odrębny cel zarządczy warunkujący otrzymanie przez Prezesa Zarządu JTBS w 2018 r. wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego) za 2017 r. powinien zostać zrealizowany do końca czerwca 2017 r. Szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli: T. II, str. 11-42, 343; T. VII, str. 598-769; TOM IV, str. 143-148, 149-555; TOM V, str. 109-198, 284-287, 288-560; TOM VI, str. 75-80, 81-165, 250-255, 256-293, TOM VII, str. 67-132)

2.4. W oparciu o przepisy ukw, dla wszystkich spółek komunalnych, stosownymi uchwałami zgromadzenia wspólników, przyjęto zasady kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych.

⁶⁶ Liczonego za dany rok, tj. w 2018 r. za ten rok i w 2019 r. za ten rok.

W uchwałach tych przyjęto kwotowe określenie wynagrodzenia członków rad nadzorczych.

W latach 2018-2020 w przypadku JTBS przewodniczącemu rady nadzorczej przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 1 600 zł, a członkowi rady nadzorczej – w wysokości 1 460 zł. W pozostałych spółkach, tj. MPGK, MZK, PWiK Wodnik oraz TC – przewodniczącemu rady nadzorczej przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 2 260 zł, sekretarzowi rady nadzorczej – w wysokości 2 160 zł, a członkowi rady nadzorczej – w wysokości 2 060 zł.

W każdym przypadku wysokość wynagrodzenia członków rad nadzorczych nie przekraczały limitu, o którym mowa w art. 10 ust. 1 ukw.

NIK zauważa przy tym jednak, że wyłącznie kwotowe określenie wynagrodzenia członków rad nadzorczych w podejmowanych uchwałach uniemożliwia zweryfikowanie na podstawie uchwały, jaki iloczyn mnożnika i podstawy wymiaru został zastosowany w danym przypadku, co rzutuje na transparentność kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych.

Co do zasady, członkowie rad nadzorczych we wszystkich spółkach z większościowym/wyłącznym otrzymywali wynagrodzenia w wysokości wynikającej z obowiązujących w tym zakresie uchwał zgromadzeń wspólników. Wyjątek w tym zakresie, dotyczący wynagradzania członków rady nadzorczej JTBS, został opisany szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

W latach 2018-2020 występowały przy tym przypadki pełnienia funkcji przez członków rad nadzorczych przez niepełny miesiąc (z uwagi na powołanie w skład rady nadzorczej lub ustanie bądź też zmianę funkcji, w trakcie miesiąca). Z reguły w takich sytuacjach wypłacano wynagrodzenie za członkostwo w radzie nadzorczej w niepełnej wysokości wynikającej ze stosownych uchwał zgromadzenia wspólników⁶⁷. Równocześnie wystąpiła jednak sytuacja pełnienia funkcji przez członka rady nadzorczej przez niepełny miesiąc, w której członkowi rady nadzorczej wypłacono wynagrodzenie w pełnej wysokości wynikającej ze stosownej uchwały zgromadzenia wspólników⁶⁸.

Prezydent wskazał, że spółki z udziałem Miasta są corocznie audytowane przez biegłych rewidentów, a wypłaty wynagrodzeń zarówno Zarządów, jak i członków Rady Nadzorczych podlegają szczególnej kontroli zarówno pod względem wielkości, jak i podstawy prawnej dokonanych wypłat, gdyż ich wielkość jest prezentowana w odrębnych pozycjach sprawozdania finansowego w tzw. dodatkowych informacjach i objaśnieniach. Ponadto Spółki wypełniają cokwartalny obowiązek informacyjny wobec Wydziału Nadzoru Właścicielskiego i Kontroli Urzędu, obejmujący sprawozdawczość z zakresu wypłaconych wynagrodzeń członkom organów Spółek.

NIK zauważa jednak, że obowiązujące w latach 2018-2020 uchwały zgromadzeń wspólników w sprawie kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych spółek z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta nie zawierały postanowień określających zasady obniżania wynagrodzeń członków rad nadzorczych w przypadku pełnienia przez nich funkcji przez niepełny miesiąc.

Według NIK stosowanie mechanizmu polegającego na proporcjonalnym wypłacaniu członkom rad nadzorczych wynagrodzenia miesięcznego w przypadku pełnienia przez nich funkcji przez niepełny miesiąc znajduje usprawiedliwione podstawy. Zwłaszcza, że zasada proporcjonalnego wypłacania wynagrodzenia w przypadku pełnienia funkcji przez niepełny miesiąc była stosowana w odniesieniu do członków organów zarządzających spółkami z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta, znajdując wyraz w zawieranych w tym zakresie umowach. Mechanizm ten powinien jednak wynikać wprost z zasad kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych przyjmowanych uchwałami zgromadzenia wspólników. Wynagradzanie członków rad nadzorczych opiera się bowiem wyłącznie w oparciu o te zasady i wątpliwe jest przyjmowania praktyk, które nie wynikają z nich

⁶⁷ Dotyczyło to następujących przypadków: [1] MPGK: [...] oraz [...] – wynagrodzenie za czerwiec 2019 r. (odpowiednio – początek i koniec kadencji); [2] MZK: [...], [...], [...], [...] wynagrodzenie za czerwiec 2019 r. (odpowiednio – początek i koniec kadencji); [...] – wynagrodzenie za marzec 2020 r. (początek kadencji); [...] – wynagrodzenie za czerwiec 2019 r. (zmiana funkcji); [...] – wynagrodzenie za lipiec 2019 r. (zmiana funkcji); [3] PWiK Wodnik: [...], [...], [...], [...] – wynagrodzenie za czerwiec 2020 r. (odpowiednio odwołanie i powołanie); [...] – wynagrodzenie za czerwiec 2020 r. (zmiana funkcji); ponadto [...], powołany w skład rady nadzorczej PWiK Wodnik w dniu 26 lutego 2019 r. nie otrzymał wynagrodzenia za luty 2019 r., lecz w marcu 2019 r. wypłacono mu wynagrodzenie w wysokości 2369 zł, podczas, gdy wynagrodzenie miesięczne członka rady nadzorczej tej spółki ustalono na poziomie 2060 zł.

⁶⁸ Dotyczyło to przypadku spółki TC i Pana [...], który został powołany w skład rad nadzorczej spółki w dniu 10 grudnia 2018 r. i za ten miesiąc otrzymał wynagrodzenie w pełnej wysokości.

wprost. W związku z tym rozważenia przez Prezydenta wymaga podjęcie działań ukierunkowanych na doprecyzowanie zasad wynagradzania członków organów nadzorczych spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta.

W każdym przypadku powoływania w okresie objętym kontrolą członków rad nadzorczych w spółkach z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta, od kandydatów na te stanowiska odbierano oświadczenia o których mowa w art. 3 ust. 1 uzkw, tj. oświadczenia o przyjęciu obowiązku kształtowania w spółce wynagrodzeń członków organu zarządzającego. Spełnianie przez kandydatów na członków rad nadzorczych wymogów do pełnienia tych funkcji weryfikowano za pomocą składanych przez nich oświadczeń.

Ponadto, jak wskazał Prezydent, kandydaci na członków rad nadzorczych są weryfikowani w Informatorze Prawno-Gospodarczym LEX w kontekście przepisów ukg dotyczących zakazu kumulacji stanowisk w dwóch lub większej liczbie organów nadzorczych.

W przypadku działań w tym zakresie, podejmowanych w związku z zamiarem powołania w sierpniu 2020 r. rady nadzorczej JTBS, w Urzędzie stwierdzono, że dwóch kandydatów pełni już funkcje członków rad nadzorczych innych spółek. Dotyczyło to: **[1]** Pana [...]*, będącego członkiem rady nadzorczej Komunikacji Miejskiej sp. z o.o., ul. Transportowa 3, 67-200 Głogów, KRS 0000055569, do której został powołany na podstawie uchwały nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników tej spółki z dnia 17 stycznia 2019 r.⁶⁹; **[2]** Pana [...]*, będącego członkiem rady nadzorczej spółki TM, do której został powołany na podstawie uchwały nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników tej spółki z dnia 20 września 2017 r.⁷⁰.

Jak wskazał Prezydent, ww. osoby poinformowano telefonicznie o braku możliwości powołania ich do rady nadzorczej JTBS. W odpowiedzi kandydaci przedstawili kopie rezygnacji z pełnienia funkcji członka rady nadzorczej: **[1]** Pan [...]* w spółce Komunikacja Miejska sp. z o.o. w Głogowie z dniem 24 sierpnia 2020 r. wraz z dowodem nadania pisma z rezygnacją do ww. spółki listem poleconym w dniu 25 sierpnia 2020 r.; **[2]** Pan [...]* w spółce TM z dniem 25 sierpnia 2020 r. Na rezygnacji ww. osoby z zasiadania w radzie nadzorczej spółki TM figurowała prezentata wpływu pisma do tej spółki w dniu 25 sierpnia 2020 r.

Według Prezydenta, w związku z powyższym, w dniu 27 sierpnia 2020 r. ww. osoby spełniały wymogi powołania ich do rady nadzorczej JTBS.

NIK stwierdza jednak, że w przypadku Pana [...]* nie nastąpiła rzeczywista rezygnacja z zasiadania w radzie nadzorczej Komunikacji Miejskiej sp. z o.o. w Głogowie, o czym szerzej w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

W latach 2018-2019 posiedzenia rad nadzorczych spółek MZK, MPGK, PWiK Wodnik oraz TC odbywały się w częstotliwości od czterech do 12 razy w roku⁷¹. W 2020 r., tj. w roku, w którym wystąpił stan epidemii COVID-19, odbyło się od dwóch do dziewięciu posiedzeń rad nadzorczych spółek komunalnych⁷². W przypadku JTBS, częstotliwość posiedzeń rady nadzorczej była znacząco niższa, niż w przypadku pozostałych spółek. Jakkolwiek członkowie rady nadzorczej tej spółki otrzymują wynagrodzenie niższe, niż w przypadku pozostałych czterech spółek, to jednak jest to wynagrodzenie miesięczne. W związku z tym zdaniem NIK w ramach nadzoru właścicielskiego realizowanego w Urzędzie należy rozważyć podjęcie działań ukierunkowanych na zintensyfikowanie działalności rady nadzorczej JTBS. Warto również rozważyć dokonanie ogólnego przeglądu dokumentów korporacyjnych obowiązujących dla spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta pod kątem ujednolicenia zasad w zakresie częstotliwości odbywania posiedzeń rad nadzorczych. Obecnie bowiem w umowach/aktach założycielskich tych spółek tylko w dwóch przypadkach znajdują się postanowienia o częstotliwości posiedzeń rady nadzorczej. Dotyczy to MPGK i PWiK Wodnik. Dla spółek tych ustalono, że rada nadzorcza odbywa posiedzenia co najmniej raz na kwartał. Z kolei np. w przypadku MZK akt

⁶⁹ Nr 3/2019.

⁷⁰ Nr 61/XX/2017.

⁷¹ Rada nadzorcza: [1] MZK w 2018 r. odbyła 11, a w 2019 r. – osiem posiedzeń; [2] MPGK w 2018 r. i w 2019 r. odbyła po 10 posiedzeń; [3] PWiK Wodnik w 2018 r. odbyła 12, a w 2019 r. – 10 posiedzeń; [4] TC w 2018 r. odbyła 10, a w 2019 r. – osiem posiedzeń; [5] JTBS w 2018 r. odbyła cztery, a w 2019 r. sześć posiedzeń.

⁷² Rada nadzorcza: [1] MZK odbyła dwa posiedzenia; [2] MPGK odbyła osiem posiedzeń; [3] PWiK Wodnik odbyła dziewięć posiedzeń; [4] TC odbyła pięć posiedzeń; [5] JTBS odbyła cztery posiedzenia.

założycielki spółki w zakresie trybu działania rady nadzorczej odsyła do jej regulaminu. Nie określono w nim jednak częstotliwości posiedzeń rady nadzorczej.

Choć w 2020 r. odbyły się tylko dwa posiedzenia rady nadzorczej MZK, organ ten podejmował również decyzje w drodze głosowania korespondencyjnego. Odbyły się cztery takie głosowania. Jak wskazała prezes zarządu MZK, głosowania korespondencyjne były ogłaszane przez przewodniczącego rady nadzorczej na podstawie art. 222 § 1¹ i § 4 ksh w związku z art. 27 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o *zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw*⁷³. W myśl art. 222 § 1¹ ksh, W posiedzeniu rady nadzorczej można uczestniczyć przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. W posiedzeniu rady nadzorczej można uczestniczyć przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Art. 222 § 4 ksh przewiduje, że rada nadzorcza może podejmować uchwały w trybie pisemnym lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.

W związku z powyższym NIK zauważa, że obowiązujące w latach 2018-2020 dla spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta zasady kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych odnosiły się do ewentualnego braku podstaw do wypłacenia wynagrodzenia wyłącznie w razie nieusprawiedliwionej nieobecności na posiedzeniu rady nadzorczej⁷⁴.

Zdaniem NIK w tym stanie rzeczy zasadne wydaje się rozważenie przez Prezydenta wprowadzania do zasad kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych mechanizmów uzależniających wypłacanie członkom rad nadzorczych wynagrodzenia nie tylko od kwestii związanych z obecnością na posiedzeniu rady nadzorczej, ale również od udziału w głosowaniach korespondencyjnych, które mają miejsce poza posiedzeniami rady nadzorczej.

(akta kontroli: T. I, str. 9-12, 14-26, 84-98, 248-266, 270-276, str. 468-488; T. II, str. 11-38, 105-106, 187-198; 209-215; T. IV, str. 149-555; T. V, str. 288-560; T. VI, str. 81-165; 256-293; T. VII, str. 133-193, str. 598-769; T. X, str. 133, 134-155, 156-259, 260-304, 379-400, str. 401-408)

2.5. Na stronie internetowej Urzędu opublikowano zasady kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających i nadzorczych obowiązujące dla spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta.

Obowiązek, o którym mowa w art. 21 ust. 2 ukzw, został zrealizowany w Urzędzie dnia 28 sierpnia 2017 r. poprzez przedłożenie stosownej informacji w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów.

(akta kontroli: T. X, str. 61-102)

2.6. Faktyczny zakres działalności pięciu spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta zasadniczo był zgodny z postanowieniami aktów konstytuujących te podmioty⁷⁵.

Przedmiot działalności trzech spółek ze 100% udziałem Gminy (PWiK Wodnik, MP GK, MZK) niemal w całości związany był z realizacją zadań Miasta określonych w art. 7 ust. 1 pkt. 3 ugk, tj. z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców Jeleniej Góry, dotyczących – odpowiednio – zaopatrzenia w wodę i odbioru ścieków, utrzymania czystości, zieleni i dróg miejskich, lokalnego transportu zbiorowego.

Analiza zakresu działania spółek komunalnych według dokumentów kreacyjnych w konfrontacji z faktycznym zakresem działania wskazuje jednak zarazem, że pobocznie wykonują one lub mogą wykonywać komercyjną działalność gospodarczą. Ponadto, MP GK świadczy usługi użyteczności publicznej na rzecz innych jednostek samorządu terytorialnego, które nie znajdują umocowania w stosownym porozumieniu międzygminnym. Szerzej o tych sprawach w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198, T. IV, str. 15-148; T. V, str. 1-108, 199-287; T. VI, str. 1-80, 166-255, T. VII, str. 133-597; T. X, str. 379-400)

⁷³ Dz. U. z 2020 r. poz. 568.

⁷⁴ W zasadach kształtowania wynagrodzeń członków rad nadzorczych dla każdej ze spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta przyjęto, że członkowi rady nadzorczej nie przysługuje wynagrodzenie za ten miesiąc, w którym nie był on obecny na żadnym z prawidłowo zwołanych posiedzeń, a jego nieobecność nie została usprawiedliwiona przez radę nadzorczą w drodze uchwały.

⁷⁵ Tj. stosownymi uchwały Rady Miejskiej Jeleniej Góry oraz aktami założycielskimi/umowami spółek.

2.7. W latach 2018-2020 żadna ze spółek komunalnych nie udzielała innym spółkom komunalnym oraz spółce zależnej od jednej z tych spółek, pożyczek, ani nie przekazywała darowizn. Obowiązywała zarazem umowa pożyczki, udzielonej przez PWiK Wodnik spółce TM, o której szczegółowo mowa w dalszej części niniejszego wystąpienia pokontrolnego w części *Uwagi i wnioski*. W okresie objętym kontrolą występowały również przypadki⁷⁶ wzajemnego świadczenia odpłatnych usług w obrębie spółek komunalnych. Najistotniejsze z nich⁷⁷ dotyczyły: **[1]** świadczenia przez MPGK na rzecz PWiK Wodnik prac związanych z naprawą rozkopanych nawierzchni jezdni po awariach na sieciach wodociągowych i kanalizacyjnych. Wartość tych prac w 2018 r. wyniosła 1 177,5 tys. zł, w 2019 r. – 1 238,6 tys. zł, a w 2020 r. – 846,2 tys. zł. NIK zauważa przy tym, że MPGK realizuje wskazane prace na rzecz PWiK Wodnik na podstawie umowy zawartej jeszcze w styczniu 1996 r. na czas nieokreślony i kilkakrotnie aneksowanej na przestrzeni lat obowiązywania. Według Izby, Prezydent powinien rozważyć podjęcie działań ukierunkowanych na zapewnienie przeanalizowania w spółkach tego modelu wykonywania zadań pod kątem ich aktualności w kontekście współczesnych realiów faktycznych i prawnych; **[2]** zrealizowania przez JTBS na rzecz PWiK Wodnik usługi polegającej na wycince drzew i krzewów, za 138,3 tys. zł. Świadczone pomiędzy spółkami usługi nieodpłatne dotyczyły m.in. wydawania biuletynu informacyjnego i wymiany usług promocyjnych.

(akta kontroli: T. I, str. 8-12, 27-78, 88-89, 99-244, 248, 257, 270, 277-278)

2.8. W latach 2018-2020 Urząd przeprowadził w dwóch spółkach z wyłącznym udziałem Miasta, tj. MZK oraz TC, dwie kontrole. Dotyczyły one – odpowiednio – analizy kosztów pośrednich ze szczególnym uwzględnieniem kosztów ogólnych oraz ich udział w rekompensacie wypłaconej za 2016 r. w ramach umowy wykonawczej z dnia 12 stycznia 2010 r. oraz analizy kosztów bezpośrednich i pośrednich ze szczególnym oraz ich udział w rekompensacie wypłaconej za 2018 r. w ramach umowy wykonawczej nr 155/E/2015 z dnia 31 grudnia 2015 r. Nie przeprowadzono innych kontroli związanych z działalnością spółek z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta, w tym w oparciu o art. 212 § 1 ksh, zgodnie z którym prawo kontroli służy każdemu wspólnikowi. W tym celu wspólnik lub wspólnik z upoważnioną przez siebie osobą może w każdym czasie przeglądać księgi i dokumenty spółki, sporządzać bilans dla swego użytku lub żądać wyjaśnień od zarządu.

(akta kontroli: T. IV, str. 1-14; T. VI, str. 493-521)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Dopuszczenie do pełnienia funkcji członka rady nadzorczej spółki JTBS przez Pana [...] z naruszeniem art. 10c ust. 1 pkt 2 i 4 ugk.

W dniu 27 sierpnia 2020 r. powołano w skład Rady Nadzorczej JTBS Pana [...]*, który od dnia 17 stycznia 2019 r. był członkiem rady nadzorczej Komunikacji Miejskiej sp. z o.o. w Głogowie.

Zgodnie z art. 10c ust. 1 pkt 2 i 4 ugk, który obowiązuje od dnia 15 września 2019 r., jedna osoba może być członkiem rady nadzorczej tylko w jednej spośród spółek, w których: [1] udział jednostek samorządu terytorialnego przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby udziałów albo akcji; [2] udział komunalnej osoby prawnej przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby udziałów albo akcji.

Prezydent wyjaśnił, że Pana [...]* poinformowano telefonicznie o braku możliwości powołania go do rady nadzorczej JTBS. W odpowiedzi Pan [...]* przedstawił kopię rezygnacji z pełnienia funkcji członka rady nadzorczej Komunikacji Miejskiej sp. z o.o. w Głogowie z dniem 24 sierpnia 2020 r. wraz z dowodem nadania pisma z rezygnacją do ww. spółki listem poleconym w dniu 25 sierpnia 2020 r. W związku z tym Pan [...]* spełniał wymóg powołania go do rady nadzorczej JTBS. Prezydent wskazał również, że skuteczność oświadczenia woli o rezygnacji z członkostwa w radzie nadzorczej nie jest w żaden sposób zależna od dokonania stosownego wpisu (wykreślenia) w KRS.

Tymczasem, Prezes Komunikacji Miejskiej sp. z o.o. w Głogowie poinformował NIK, że rezygnacja Pana [...]* z pełnienia funkcji członka rady nadzorczej nie została doręczona do

⁷⁶ Poza standardowymi usługami użyteczności publicznej, należącymi do podstawowej działalności spółek, takich jak np. dostawa wody i odprowadzanie ścieków, odbiór odpadów komunalnych.

⁷⁷ O wartości powyżej 100 tys. zł.

spółki. Ponadto, Pan [...] brał udział w posiedzeniach rady nadzorczej Komunikacji Miejskiej sp. z o.o. w Głogowie, które odbywały się w 2020 r. po dniu 24 sierpnia, tj. w posiedzeniach w dniach 18 września i 11 grudnia 2020 r.

NIK podziela stanowisko Prezydenta, że skuteczność oświadczenia woli o rezygnacji z członkostwa w radzie nadzorczej nie jest w żaden sposób zależna od dokonania stosownego wpisu (wykreślenia) w KRS. Zgodnie jednak z art. 61 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny⁷⁸, oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W czasie powoływania Pana [...] w skład rady nadzorczej JTBS Urząd dysponował wprawdzie oświadczeniem woli tej osoby, ale nie posiadał informacji, czy zostało ono skutecznie złożone.

(akta kontroli: TOM I, str. 468-488; TOM II, str. 11-38, 105-106, 187-198; TOM X, 379-400, str. 401-408)

2. Dopuszczenie do wypłacenia Prezesowi Zarządu JTBS w 2018 r. wynagrodzenia zmiennego za 2017 r. w wysokości 19 357,25 zł, mimo nierealizowania przez niego w 2017 r. celu zarządczego warunkującego wypłatę tego wynagrodzenia.

Zgodnie z § 3 ust. 4 lit. a Uchwały Zgromadzenia Wspólników JTBS z dnia 19 czerwca 2017 r. w sprawie zasad kształtowania wynagrodzenia Prezesa Zarządu, wypłacanie wynagrodzenia zmiennego było uwarunkowane ukształtowaniem i stosowaniem zasad wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych podmiotów zależnych odpowiadających zasadom określonym w uzw.

W dniu 13 lipca 2018 r. odbyło się posiedzenie rady nadzorczej JTBS, w którym wzięli udział również pracownicy Wydziału Nadzoru Właścicielskiego Urzędu⁷⁹.

Wskazali oni, że wypełnienie ww. warunków określonych przez zgromadzenie wspólników nie zostało uwidocznione w sprawozdaniu Prezesa Zarządu JTBS z wykonania celów zarządczych na rok 2017.

Posiedzenie zostało przerwane i wznowiono je w dniu 23 lipca 2018 r., już bez udziału pracowników Urzędu. Wówczas Prezes Zarządu JTBS zapoznał radę nadzorczą spółki z protokołem nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników spółki TM i poinformował, że przyjęło ono zasady wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych w tej spółce.

Oznacza to, że cel, który powinien zostać zrealizowany w 2017 r., został zrealizowany dopiero w 2018 r.

W dniu 23 lipca 2018 r. nadzorcza JTBS podjęła jednak uchwałę w sprawie oceny wykonania celów zarządczych w roku obrotowym 2017 i ustalenia kwoty wynagrodzenia zmiennego przysługującego Prezesowi Zarządu JTBS za rok obrotowy 2017.

W związku z powyższym Prezesowi Zarządu JTBS przyznano i wypłacono w 2018 r. w sposób nieuprawniony wynagrodzenie zmienne za 2017 r. w wysokości 19 357,25 zł. NIK stwierdza, że wynagrodzenie to było nienależne.

Prezydent wyjaśnił m.in., że cena wykonania przez Prezesa JTBS celów zarządczych za 2017 r. została dokonana przez Radę Nadzorczą na podstawie przedstawionych przez Prezesa sprawozdań z realizacji celów oraz po analizie prawnej związanej z wątpliwościami przedstawianymi przez pracowników Urzędu w trakcie posiedzenia Rady dnia 13 lipca 2018 r. Prezydent podkreślił, że członkowie Rady Nadzorczej zobligowani są przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności⁸⁰. W związku z tym nie stwierdzono konieczności kwestionowania uchwał podjętych przez Radę Nadzorczą w ww. zakresie.

Według NIK, jeżeli Prezydent, jako organ wykonujący kompetencje zgromadzenia wspólników spółek miejskich, sędował niektóre z zadań na rady nadzorcze tych spółek, co miało miejsce w odniesieniu do ustalania celów zarządczych i ich rozliczania, zobligowany jest do czuwania nad prawidłowością działań rad nadzorczych w tym zakresie. Pamiętać przy również należy, że spółki miejskie gospodarują mieniem komunalnym, których zarządzać trzeba szczególnie starannie i które podlega ochronie.

(akta kontroli: T. II, str. 11-42, 187-198, 343; T. VII, str. 598-769, TOM VI, str. 256-293; T. X, str. 379-400)

⁷⁸ Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.

⁷⁹ Protokół Nr 3/RN/2018.

⁸⁰ Art. 293 § 2 ksh.

3. Dopuszczenie do określenia dla Prezesa Zarządu JTBS na 2019 r. celu zarządczego, dla którego nie zostały ustalone obiektywne i mierzalne kryteria realizacji i rozliczenia tego celu.

Jednym z celów wyznaczonych na 2019 r. Prezesowi Zarządu JTBS było doprowadzenie do zakończenia działalności spółki celowej TM.

W sprawozdaniu z wykonania celów zarządczych na 2019 r. Prezes Zarządu JTBS wskazał, że TM jako spółka celowa, powołana została do realizacji projektu inwestycyjnego związanego z budową 40 lokali mieszkalnych w Jeleniej górze przy ul. Elewów 14. Zgodnie z zapisami aktu założycielskiego, TM została utworzona na czas oznaczony, do dnia sprzedaży ostatniego wybudowanego lokalu mieszkalnego. Spółka sprzedała 37 lokali mieszkalnych, a ostatnie trzy lokale mieszkalne zostały umową dzierżawy przekazane do JTBS – właściciela spółki. W związku z podpisaniem umowy wydzierżawienia i przejęciem przez JTBS trzech lokali mieszkalnych przy ul. Elewów 14 i przeznaczeniem ich na potrzeby wynajmu, TM nie posiada lokali do sprzedaży i tym samym zakończyła ona swoją działalność do jakiej została utworzona.

Dla celu polegającego na doprowadzeniu do zakończenia działalności spółki celowej TM nie zostały określone obiektywne i mierzalne kryteria realizacji i rozliczenia tego celu, co jest wymagane na gruncie postanowień § 3 ust. 3 zasad kształtowania wynagrodzeń Prezesa Zarządu JTBS⁸¹.

Określając bowiem przedmiotowy cel zarządcy, Rada Nadzorcza JTBS nie zdefiniowała, co oznacza „zakończenie działalności” przez TM, a w szczególności, czy osiągnięcie tego celu należy odnosić tylko do zdarzeń faktycznych, tylko do zdarzeń prawnych lub też zdarzeń faktycznych i prawnych. Na gruncie faktów i na gruncie prawa inaczej bowiem można rozumieć „zakończenie działalności”.

Rozliczając wykonanie tego celu, Prezes Zarządu JTBS wskazał na pewne fakty. Natomiast, w ujęciu prawnym, w 2019 r. spółka TM nie zakończyła działalności. Spółka cały czas funkcjonowała w obrocie. Jej działalność zakończyła się w wyniku połączeniu z JTBS, co jednak miało miejsce dopiero w listopadzie 2020 r.

Nie sposób mówić również nawet o faktycznym zakończeniu działalności przez spółkę TM. W 2019 r. bowiem spółka ta np. posiadała zobowiązania, takie jak np. zadłużenie wynikające z umowy pożyczki zawartej z PWiK Wodnik; spółka była także właścicielem co najmniej trzech lokali mieszkalnych, co wynika nawet z ww. sprawozdania Prezesa Zarządu JTBS z wykonania celów zarządczych za 2019 r., gdyż lokale te zostały wydierżawione, a niesprzedane. Ponadto, dla TM realizowano plan połączenia z JTBS.

Prezydent wyjaśnił m.in., że cena wykonania przez Prezesa JTBS celów zarządczych za 2019 r. została dokonana przez Radę Nadzorczą na podstawie przedstawionych przez Prezesa sprawozdań z realizacji celów. Prezydent podkreślił, że członkowie Rady Nadzorczej zobligowani są przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności⁸². W związku z tym nie stwierdzono konieczności kwestionowania uchwał podjętych przez Radę Nadzorczą w ww. zakresie.

Według NIK, jeżeli Prezydent, jako organ wykonujący kompetencje zgromadzenia wspólników spółek miejskich, sędował niektóre z zadań na rady nadzorcze tych spółek, co miało miejsce w odniesieniu do ustalania celów zarządczych i ich rozliczania, zobligowany jest do czuwania nad prawidłowością działań rad nadzorczych w tym zakresie. Pamiętać przy również należy, że spółki miejskie gospodarują mieniem komunalnym, których zarządzać trzeba szczególnie starannie i które podlega ochronie.

(akta kontroli: T. II, str. 11-42, 187-198; T. VII, str. 598-769, TOM VI, str. 256-293; T. X, str. 379-400)

4. Dopuszczenie do wypłacania wynagrodzeń członkom Rady Nadzorczej JTBS, innym, niż przewodniczący, wynagrodzeń w zaniżonej wysokości.

W latach 2018-2020 członkom rady nadzorczej JTBS, innym, niż przewodniczący, wypłacono wynagrodzenia w wysokości 1 400 zł miesięcznie.

⁸¹ Uchwała Nr 314/L/2019 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników JTBS z dnia 24 czerwca 2019 r.

⁸² Art. 293 § 2 ksh.

Tymczasem, w dniu 20 kwietnia 2017 r. ustalono zasady kształtowania wynagrodzeń Członków Rady Nadzorczej tej spółki⁸³, w której ustalono miesięczne wynagrodzenie dla członka Rady Nadzorczej innego, niż przewodniczący, w wysokości 1 460 zł.

Prezes Zarządu JTBS przyznał⁸⁴, że w latach 2018-2020 członkowie Rady Nadzorczej tej spółki inni, niż przewodniczący, otrzymywali zaniżone wynagrodzenie. Wskazał również, iż przyczyną takiego stanu rzeczy była omyłka w księgowości spółki i nie wprowadzenie do systemu księgowania nowej wartości wynagrodzenia. Omyłka ta zostanie naprawiona i członkowie Rady Nadzorczej otrzymają wyrównanie kwot wynagrodzenia o czym zostali poinformowani.

Wynagrodzenie członków Rady Nadzorczej JTBS zostało zaniżone łącznie o 4 320 zł⁸⁵.

Prezydent wyjaśnił, że ww. rozbieżność wynika z omyłki służb księgowych spółki oraz niedostrzeżenia błędu podczas weryfikacji wypłacanych członkom organów spółki wynagrodzeń.

(akta kontroli: T. I, str. 270-276; 279-280; T. II str. 11-13; 187-198; T. VII, str. 606; T. X, str. 379-400)

5. Wydanie przez Prezydenta, wykonującego kompetencje walnego zgromadzenia wspólników JTBS, zgody na zasiadanie Prezesa Zarządu JTBS w radzie nadzorczej innej spółki, już po objęciu przez Prezesa Zarządu JTBS tej funkcji.

W dniu 18 marca 2019 r. Prezes Zarządu JTBS został powołany w skład rady nadzorczej Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Nysa sp. z o.o.⁸⁶.

Tymczasem, zgoda na pełnienie tej funkcji została wyrażona przez Prezydenta wykonującego kompetencje Zgromadzenie Wspólników JTBS dopiero w dniu 24 czerwca 2019 r.⁸⁷.

W istocie zatem, w momencie wyrażenia ww. zgody Prezes Zarządu JTBS był już członkiem rady nadzorczej Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Nysa sp. z o.o.

Zgodnie z umową o świadczenie usług zarządzania z dnia 22 czerwca 2017 r., Prezes Zarządu JTBS, miał obowiązek uzyskać zgodę Zgromadzenia Wspólników JTBS na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych, co oznacza, że taka zgoda powinna poprzedzać objęcie funkcji.

Prezydent wyjaśnił m.in., że brzmienie przedmiotowego zapisu w umowie o świadczenie usług zarządzania nie wyklucza możliwości wyrażenia takiej zgody przez Zgromadzenie Wspólników w przypadku, gdy objęcie danej funkcji nastąpiło wcześniej.

Według NIK, wyrażanie *ex post* zgody na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych jest w istocie potwierdzeniem skutków prawnych zaistniałych już zdarzeń, co nie jest tożsame z wymogiem zawartym w umowie.

Prezydent wyjaśnił, że członkowie zarządów spółek z udziałem zostaną poinformowani o tym, by występowali o zgodę na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych każdorazowo i przed powołaniem do pełnienia funkcji w organie innej spółki.

(akta kontroli: T. II, str. 85-106, 187-198; 202-203; T. X, str. 305-338, 379-400)

6. Dopuszczenie do pełnienia przez Prezesa Zarządu spółki TC funkcji członka rady nadzorczej spółki MZK bez zgody Zgromadzenia Wspólników TC, tj. bez zachowania wymogów przewidzianych w umowie z dnia 9 czerwca 2017 r. na pełnienie funkcji Prezesa Zarządu TC.

W latach 2018-2020 Prezes Zarządu TC pełnił dodatkowo funkcję członka Rady Nadzorczej MZK.

Zgodnie z umową o świadczenie usług zarządzania z dnia 9 czerwca 2017 r., Prezes Zarządu TC miał obowiązek uzyskać zgodę Zgromadzenia Wspólników TC na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych.

Prezydent wyjaśnił, że Prezes Zarządu TC nie zwracał się do Zgromadzenia Wspólników tej spółki z wnioskiem na pełnienie funkcji członka rady nadzorczej MZK, w związku z faktem, iż został członkiem rady nadzorczej tej spółki od dnia 1 czerwca 2014 r., tj. w okresie przed obowiązywaniem umowy o świadczenie usług zarządzania z dnia 9 czerwca 2017 r.

⁸³ Uchwała Zgromadzenia Wspólników JTBS Nr 285/XLVI/2017.

⁸⁴ Pismo l.dz. 113/2021 z dnia 26 lutego 2021 r.

⁸⁵ 60 zł x dwóch członków Rady Nadzorczej x 12 miesięcy x trzy lata (2018-2020).

⁸⁶ Na podstawie uchwały Nr 4/2019 nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników tej spółki.

⁸⁷ Uchwałą nr 315/L/2019.

Prezydent wskazał również, iż zarówno w TC, jak i MZK funkcję jedyne go wspólnika piastuje Prezydent, który powołuje członków Rady Nadzorczej, wobec czego powołanie do organu bez zgody właściciela byłoby niemożliwe.

NIK wskazuje, że w okresie objętym kontrolą Prezes Zarządu TC został powołany w skład rady nadzorczej MZK w dniu 18 czerwca 2019 r.⁸⁸, tj. w czasie, kiedy zarządzał TC i obowiązywały go wymogi określone w zawartej w czerwcu 2017 r. umowie.

Ponadto, według NIK brak jest podstaw prawnych do przyjmowania, że pełnienie przez ten sam organ funkcji zgromadzenia wspólników z większościowym/wyłącznym udziałem danej jednostki samorządu terytorialnego, oznacza, że decyzje podejmowane przez ten organ w ramach realizowania kompetencji zgromadzenia wspólników jednej spółki stanowią zarazem decyzje przypisane zgromadzeniu wspólników innej spółki. W świetle regulacji prawnych dotyczących zasad funkcjonowania spółek kapitałowych z udziałem Miasta oraz obowiązujących dla nich regulacji korporacyjnych nie ulega wątpliwości, że kompetencje zgromadzenia wspólników danej spółki muszą być realizowane w przepisanej prawem oraz regulacjami korporacyjnymi formie. W przypadku wyrażania zgody na pełnienie funkcji w organach innych spółek kapitałowych oznacza to konieczność każdorazowego podejmowania stosownej uchwały przez zgromadzenie wspólników danej spółki.

Prezydent wyjaśnił, że członkowie zarządów spółek z udziałem zostaną poinformowani o tym, by występowali o zgodę na pełnienie funkcji w organach innych spółek handlowych każdorazowo i przed powołaniem do pełnienia funkcji w organie innej spółki.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198; T. X, str. 305-338, 379-400)

7. Dopuszczenie w dwóch spółkach miejskich do niejednolitego podejścia w zakresie wypłacania członkom zarządów należności z tytułu miesięcznego limitu zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umów o świadczenie usług zarządzania.

W spółkach MP GK oraz PWiK Wodnik w umowach o świadczenie usług zarządzania dla członków zarządów przewidziano świadczenie, które określono jako maksymalny miesięczny limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy.

W przypadku spółki MP GK ryczałt ten na ogół wypłacono członkom organu zarządu w stałej miesięcznej maksymalnej wysokości wynikającej z umowy, tj. w wysokości 500 zł, niezależnie od przerw w świadczeniu usług (nieobecności z powodu choroby lub przerwy urlopowej)⁸⁹. Sporadycznie wystąpiły jednak sytuacje, w których wypłacono tylko połowę ryczałtu, tj. 250 zł, w związku z nieobecnościami członków zarządu wynikającymi z przerw urlopowych lub choroby⁹⁰. Należności wypłacano również niezależnie od podróży służbowych członków zarządu, tj. jeżeli w danym miesiącu wystąpiła podróż służbowa, nie miało to wpływu na wysokość wypłacanej należności.

Według Prezesa Zarządu MP GK wszystkim członkom zarządu spółki w latach 2018-2020, na podstawie umów o świadczenie usług zarządzania, przysługiwał miesięczny limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy w kwocie 500 zł miesięcznie. Ustanowionego limitu, nie uzależniono od rzeczywistej liczby dni świadczenia usług, czy też faktycznie przejechanych kilometrów, ponieważ, jak sama nazwa wskazuje, jest to zryczałtowana stawka miesięczna, która jest stała i niezależna od wspomnianych czynników, a jej celem było uśrednienie i uproszczenie rozliczeń z Członkami Zarządu. Co więcej limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy, stanowi jedynie zwrot kosztów poniesionych przez członka zarządu w związku

⁸⁸ Uchwałą Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników MZK Nr II/14/2019.

⁸⁹ I tak: Prezes Zarządu MP GK otrzymał pełną maksymalną kwotę (500 zł) w: [1] sierpniu, październiku i grudniu 2018 r.; sierpniu, październiku i grudniu 2019 r.; od września do grudnia 2020 r. – mimo występowania w tych miesiącach przerw urlopowych; [2] we wrześniu i grudniu 2018 r. oraz kwietniu, czerwcu i wrześniu 2019 r. – mimo przypadków odbywania w tych miesiącach podróży służbowych. Wiceprezes Zarządu MP GK otrzymała pełną maksymalną kwotę (500 zł) w: [1] lipcu i sierpniu 2018 r. – mimo występowania nieobecności spowodowanych chorobą; [2] sierpniu, wrześniu, październiku i grudniu 2018 r. oraz lutym i marcu 2019 r. – mimo przypadków odbywania w tych miesiącach podróży służbowych; [3] od sierpnia do października 2019 r. – mimo występowania w tych miesiącach przypadków przerw urlopowych. Kolejny Wiceprezes Zarządu MP GK otrzymał pełną maksymalną kwotę (500 zł) w październiku i listopadzie 2020 r., mimo występowania w tych przypadkach przerw urlopowych i nieobecności spowodowanej chorobą.

⁹⁰ W przypadku Prezesa MP GK – otrzymał on 250 zł w lutym i marcu 2018 r., kiedy to następowały przerwy w świadczeniu usług spowodowane chorobą. W przypadku jednego z Wiceprezesów MP GK – otrzymał on 250 zł w lipcu 2020 r., kiedy to nastąpiła przerwa urlopową w świadczeniu usług.

z wykorzystywaniem swojego pojazdu do celów umowy (koszty paliwa i zużycia pojazdu), czy też swego rodzaju odszkodowanie, a zatem nie może być traktowany jako dodatkowe wynagrodzenie.

Natomiast w przypadku spółki PWiK Wodnik kwoty wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy były pomniejszane o czas nieobecności członka zarządu.

Prezydent wyjaśnił m.in., że umowy o świadczenie usług zarządzania zostały zawarte przez Rady Nadzorcze ww. spółek na podstawie zasad określonych przez Zgromadzenia Wspólników, opierających się na przepisach uzkw. Prezydent podkreślił, że czyniąc ustalenia w powyższej materii posilkowano się zbiorem praktycznych wskazówek kształtowania wynagrodzenia menedżerów zawartych w „Dobrych praktykach...”⁹¹, mając na względzie, żeby konkretne rozwiązania lepiej odpowiadały potrzebom danej spółki. W „Dobrych praktykach...” zawarto szereg wskazówek pomagających określić prawa i obowiązki zarządzających, wynikające z umowy o świadczenie usługi zarządzania, w tym także postanowień dotyczących kształtowania limitów lub sposobów ich określania. Odpowiedzialne za wdrożenie przepisów ustawy organy spółki, w tym przede wszystkim członkowie rad nadzorczych, w dużym zakresie posilkowali się praktycznymi wskazówkami „Dobrych praktyk...”, jak kształtować wynagrodzenie zarządzających.

Według NIK z postanowień umów wynika, że określona w nich kwota limitu zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy była maksymalna. Nie był to ryczałt w sensie ścisłym, tylko świadczenie, którego wysokość powinna być zróżnicowana przy uwzględnieniu stosownych okoliczności, czyli np. pomniejszana za czas nieobecności.

(akta kontroli: T. I, str. 365-433, 489-542; T. II, str. 187-198, 199-201, 205-208; T. X, str. 260-338, 379-400)

8. Przyjęcie niezgodnych z uzkw rozwiązań w zakresie kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających spółek z większościowym/wyłączonym udziałem Miasta.

W ustanowionych przez Prezydenta, wykonującego kompetencje Zgromadzenia Wspólników spółek z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta, zasadach kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających, a w ślad za tym w zawieranych umowach, przyjęto, że w przypadku podlegania przez zarządzających podatkowi od towarów i usług, ich wynagrodzenie określone na podstawie ww. zasad będzie wynagrodzeniem netto.

Tymczasem, z przepisów uzkw nie wynika, aby zasady kształtowania wynagrodzeń miały obejmować kwoty netto, co oznacza brak podstaw do przyjmowania takiego założenia. Kształtowanie zasad ustalania wynagrodzeń powinno opierać się na kwotach brutto.

Prezydent wyjaśnił m.in. że zwrot „wynagrodzenie określone na podstawie ww. zasad będzie wynagrodzeniem netto” odnosi się ściśle do funkcjonujących definicji w ustawie z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług⁹², według której transakcja netto rozumiana jest jako transakcja przed opodatkowaniem (niezawierająca VAT), która jednocześnie dla podatnika podatku VAT stanowi jego wynagrodzenie. Podejście takie jest właściwe, gdyż nabywca usługi (Spółka) dokona odliczenia podatku naliczonego wykazanego na fakturze (kosztem Spółki będzie wyłącznie kwota transakcji netto - wg VAT), a następnie od uzyskanej kwoty, będącej podstawą dla wyliczenia składek ZUS i zaliczki na podatek dochodowy dokona odprowadzenia pozostałych wymaganych prawem danin. W początkowym okresie obowiązywania nowych przepisów w sprawie kształtowania wynagrodzeń, interpretacje wydawane przez Krajową Informację Skarbową⁹³ nie były jednolite. Tym samym, gdyby przyjąć, że ustalone wynagrodzenie w umowie o usługi zarządzania jest wynagrodzeniem, które zawiera w sobie podatek VAT (stanowi kwotę brutto w rozumieniu ustawy o VAT), wówczas w zależności od uzyskanych interpretacji z KIS, wynagrodzenia poszczególnych członków zarządu ustalone w oparciu o takie same zasady ich kształtowania - byłyby odmienne. W niedługim czasie okazało się, że wprowadzenie przedmiotowego zapisu było jak najbardziej właściwe, gdyż spływające od KIS interpretacje przepisów prawa wskazywały członkom zarządu na obowiązek rejestracji dla potrzeb VAT i konieczność odprowadzenia podatku. Tym samym przepis umowny

⁹¹ „Dobre praktyki w zakresie stosowania ustawy o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami”, Ministerstwo Skarbu Państwa, 2016.

⁹² Dz. U. z 2020 r. poz. 106, ze zm.

⁹³ Dalej: KIS.

pozwoili na ubruttowanie (w rozumieniu przepisów o VAT) wynagrodzeń czlonków zarzadu. Jednoczesnie w 2017 r. wydana zostala interpretacja ogolna Ministra Finansow w konsekwencji Wyroku NSA, ktora wskazala wprost jakie zasady i warunki swiadczenia uslugi zarzadzania wskazuj na koniecznosc opodatkowania podatkiem VAT. Powyzsze pozwolilo na ujednolicenie zasad.

NIK zauwaza, ze kwestia opodatkowania wynagrodzeń czlonków organów zarzadzajacych podatkiem VAT nie dotyczy zasad ksztaltowania ich wynagrodzeń i jest od nich calkowicie niezalezna. Zdaniem NIK zasady ksztaltowania wynagrodzeń w calosci zostaly uregulowane w uzkw i tylko jej przepisy nalezy stosowac przy wykonywaniu kompetencji Zgromadzenia Wspolnikow.

Poza tym, zdaniem NIK, w hipotetycznym przypadku wystawiania przez czlonka organu zarzadzajacego faktur VAT bedziemy mieli do czynienia z sytuacja prowadzenia przez niego dzialalnosci gospodarczej, a co za tym idzie, sytuacja, w ktorej spolki nie obciazaja obowiazki platnika danin publicznoprawnych dla czlonka organu zarzadzajacego;

(akta kontroli: T. II, str. 187-198; T. VI str. 569-667; T. X, str. 379-400)

9. Dopuszczenie do mozliwosci wystepowania konfliktu interesow w zwiazku pelnieniem w spolkach komunalnych funkcji czlonków Rad Nadzorczych przez pracownikow Urzedu zajmujacych sie nadzorem wlascielskim.

W okresie objetym kontrola wystapily dwa przypadki, w ktorych pracownicy Urzedu zajmujacy sie nadzorem wlascielskim zasiadali w Radach Nadzorczych spolek miejskich.

Jeden z pracownikow do czerwca 2020 r. zasiadal w Radzie Nadzorczej MZK, kolejny, pelniacy funkcje Naczelnika Wydzialu Nadzoru Wlascielskiego i Kontroli – od czerwca 2020 r. zasiadal w Radzie Nadzorczej PWiK Wodnik.

Jakkolwiek pelnienie przez pracownikow Urzedu funkcji w Radach Nadzorczych spolek miejskich nie jest prawnie zabronione, to przede wszystkim nalezy miec na wzgledzie, ze zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorzadowych⁹⁴, do podstawowych obowiazkow pracownika samorzadowego nalezy dbalosc o wykonywanie zadani publicznych oraz o srodki publiczne, z uwzglednieniem interesu publicznego oraz indywidualnych interesow obywateli. Pracownik samorzadowy zobowiazany jest do bezstronnego wykonywania swoich obowiazkow (art. 24 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy).

W okresie objetym kontrola wystapila natomiast sytuacja, w ktorej umowa o swiadczenie uslug zarzadzania z dnia 22 czerwca 2020 r. dla nowo powolanego Prezesa Zarzadu PWiK Wodnik z ramienia rady nadzorczej zostala podpisana przez Naczelnika Wydzialu Nadzoru Wlascielskiego i Kontroli Urzedu, od czerwca 2020 r. zasiadajacego w Radzie Nadzorczej ww. spolki.

Zarazem, umowy o swiadczenie uslug zarzadzania, jako bazujace na zasadach ksztaltowania wynagrodzeń okreslonych przez Prezydenta wykonujacego kompetencje zgromadzenia wspolnikow, powinny podlegac weryfikacji nadzoru wlascielskiego pod katem prawidlowosci zastosowanych w nich rozwiazań. Ponadto, w mysł wprowadzonych w urzedzie w grudniu 2020 r. zasad nadzoru wlascielskiego, do jego glownych celow naleza monitorowanie efektywnosci dzialania i skutecznosci zarzadzania w spolkach z udzialem Miasta.

Z tych wzgledow zdaniem NIK wykonywanie przez pracownika komorki nadzoru wlascielskiego, dzialajacego w charakterze czlonka rady nadzorczej, czynnosci zwiazanych z zawarciem umowy o swiadczenie uslug zarzadzania z czlonkiem zarzadu spolki miejskiej oznacza mozliwosc wystepowania konfliktu interesow. Ta sama osoba jest bowiem odpowiedzialna za czuwanie nad prawidlowoscia dzialan, w ktorych sama brala bezposredni udzial.

Prezydent wyjasnil m.in., ze pelnienie przez pracownikow Urzedu funkcji w radach nadzorczych spolek z udzialem Miasta wplywa pozytywnie na potrzebe zapewnienia obiektywnego nadzoru wlascielskiego oraz monitorowania skutecznosci zarzadzania. Rada Nadzorcza jest organem sprawujacym stalý nadzor nad dzialalnoscia spolki we wszystkich dziedzinach jej dzialalnosci, a takze nie ma prawa wydawania zarzadowi wiazacych poleceń dotyczacych prowadzenia spraw spolki (art. 219 ksh). W zwiazku

⁹⁴ Dz. U. z 2019 r. poz. 1282.

z powyższym, cele nadzoru właścicielskiego dotyczące monitorowania efektywności działania i skuteczności zarządzania w spółkach z udziałem Miasta są w pełni spójne z zadaniami rady nadzorczej jako organu spółki. Udział w pracach rady nadzorczej pracownika Urzędu wykonującego zadania z zakresu obsługi nadzoru właścicielskiego zapewnia większą merytoryczność podejmowanych decyzji i skuteczność nadzoru, z uwagi na bezpośredni charakter działań nadzorczych, prowadzonych przez radę nadzorczą, ułatwia dostęp do bieżącej informacji, w tym m.in. możliwość uzyskiwania informacji i wyjaśnień od zarządu na posiedzeniach rady nadzorczej. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt wsparcia merytorycznego dla organu przez osobę zawodowo zajmującą się tematyką nadzoru właścicielskiego. Prezydent wskazał również, że czynność zawarcia umowy z członkiem zarządu spółki miejskiej przez pracownika komórki nadzoru właścicielskiego, działającego w charakterze członka rady nadzorczej, miała charakter wyłącznie techniczny, gdyż wynikała z kolegialnych działań Rady Nadzorczej. Czynność ta nie ma wpływu na nadzór nad realizacją ww. umowy, gdyż ten również prowadzony jest przez Radę Nadzorczą jako organ i bez znaczenia pozostaje, kto z jej ramienia podpisał umowę z zarządzającym.

Według NIK, jeżeli Prezydent, jako organ wykonujący kompetencje zgromadzenia wspólników spółek miejskich, sędował niektóre z zadań na rady nadzorcze tych spółek, co miało miejsce w odniesieniu do kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających⁹⁵, zobligowany jest do czuwania nad prawidłowością działań rad nadzorczych w tym zakresie. Nie sposób zapewnić obiektywnej i bezstronnej realizacji tych zadań w sytuacji, w której pracownicy zajmujący się nadzorem właścielskim zasiadają jednocześnie w radach nadzorczych.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198, 534-544; T. V, str. 288-560; T. VI, str. 353-356; T. X. 134-155; 379-400)

10. Dopuszczenie do występowania przypadków prowadzenia przez spółki z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta komercyjnej działalności gospodarczej.

Analiza zakresu działania spółek komunalnych według dokumentów kreacyjnych w konfrontacji z faktycznym zakresem działania wskazuje, że spółki z udziałem Miasta wykonują lub potencjalnie mogą wykonywać⁹⁶ komercyjną działalność gospodarczą. Działalność o takim charakterze prowadzi MPGK poprzez świadczenie usług pogrzebowych na terenie Miasta.

Podstawowym przedmiotem działalności spółek z udziałem Miasta było bez wątpienia zaspokajanie zbiorowych potrzeb mieszkańców Jeleniej Góry, a prowadzenie komercyjnej działalności gospodarczej miało jedynie charakter poboczny. Obowiązujące regulacje prawne nie przewidują jednak, by „przy okazji” realizowania zadań użyteczności publicznej dodatkowo prowadzona była komercyjna działalność gospodarcza.

Prowadzenie przez spółki z udziałem jednostek samorządu terytorialnego komercyjnej działalności gospodarczej oznacza wykonywanie zadań leżących poza sferą użyteczności publicznej i jest dozwolone jedynie w przypadkach określonych w art. 10 ust. 1-3 ugk.

Ponadto, z aktów założycielskich/umów wszystkich spółek z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta wynika, że ich działalność jest prowadzona na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a w przypadku PWiK Wodnik dodatkowo za granicą.

W każdym zaś przypadku, działalność spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego powinna ograniczać się do terytorium danej jednostki samorządu terytorialnego.

Prezydent wyjaśnił m.in., że funkcjonowanie spółek świadczących usługi powierzone przez jednostkę samorządu terytorialnego w ramach stosowanego w Mieście modelu *in-house* należy rozpatrywać przy uwzględnieniu nie tylko przepisów usg czy ugk, ale w szerszym kontekście, w tym m.in. regulacji zawartych w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r., Rozporządzenia 1370/2007, czy ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z przywołanymi przepisami spółki funkcjonujące w modelu

⁹⁵ Nie mylić z zasadami kształtowania wynagrodzeń.

⁹⁶ Dotyczy to działalności MZK obejmującej sprzedaż detaliczną paliw do pojazdów silnikowych na stacjach paliw, czy też części i akcesoriów samochodowych oraz działalności TC, która m.in. prowadzi: [1] dzierżawę powierzchni (sklepy), [2] usługi gastronomiczne - kawiarnia, [3] sprzedaż reklam na nośnikach reklamowych w obiektach spółki, [4] współpracę barterową polegającą na wzajemnym świadczeniu usług reklamowych, [5] dzierżawę, powierzchnię dla firm pod stoiska promocyjne, [6] sprzedaż gadżetów reklamowych, [7] dzierżawę miejsc parkingowych na terenie Parku Sportowego Złotnicza, [7] usługi hotelowe.

in-house mogą osiągać przychody z działalności niepowierzonej (komercyjnej), z zastrzeżeniem marginalnego udziału tych przychodów, nieprzekraczającego 10% osiąganych przychodów ogółem (w przypadku spółek MZK i TC - 20%). Prowadzenie działalności komercyjnej przez Spółki ma na celu prowadzenie racjonalnej gospodarki i odpowiednie wykorzystanie posiadanych zasobów. Co istotne, działalność ta w żadnym zakresie nie może wpłynąć na zmniejszenie zdolności do świadczenia usług działalności podstawowej oraz nie może powodować naruszenia określonych w umowach wykonawczych standardów jakości. Wykonywanie innych zadań (ubocznych) dopuszczono jedynie pod warunkiem nie naruszania zasad uczciwej konkurencji. Należy też wskazać na obowiązek corocznego monitorowania wskaźnika udziału działalności komercyjnej - pod rygorem utraty statusu podmiotu wewnętrznego. Działalność komercyjna ma charakter działalności uzupełniającej do działalności powierzonej przez Miasto, jest z nią bezpośrednio związana oraz stanowi pełniejsze wykorzystanie zasobów Spółek i uatrakcyjnienie działalności podstawowej (np. usługi gastronomiczne - kawiarnia w TC; sprzedaż paliwa w MZK; usługi pogrzebowe w MPGK). Dodatkową przesłanką prowadzenia przez Spółki działalności poza powierzonym zakresem zadań jest możliwość pozyskania dodatkowych przychodów, które zgodnie z przyjętym modelem finansowym w umowach wykonawczych są przeznaczone na finansowanie usługi użyteczności publicznej i pomniejszają należną rekompensatę, wypłacaną z budżetu Miasta. Jednocześnie wykonując działalność komercyjną w tak marginalnym stopniu – Spółki nie wkraczają w obszar konkurencji rynkowej i podejmowane działania nie prowadzą do zaburzenia konkurencji rynkowej. Nie korzystają z uprzywilejowanej pozycji i nie działają w warunkach monopolu. Prezydent wskazał, że w świetle tych argumentów prowadzenie przez Spółki działalności komercyjnej znajduje uzasadnienie prawne, faktyczne i ekonomiczne.

W zakresie określenia obszaru działalności Spółek z większościovym/wyłącznym udziałem Miasta jako terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Prezydent wyjaśnił m.in. że użyty zapis ma znaczenie ogólne. Ma na celu wskazanie, że Spółki prowadzą działalność w Polsce. Taka była intencja założyciela Spółek tj. Miasta, wyrażona w aktach założycielskich. Zapis ten nie został również zakwestionowany jako sprzeczny z prawem na etapie rejestrowania Spółek w sądzie rejestrowym. Oczywistym jest, że Miasto leży na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wiadomym jest także, że działalność spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego powinna być prowadzona na obszarze macierzystej jednostki samorządu terytorialnego. Wynika to z obowiązujących przepisów prawa, a przede wszystkim z faktu, że celem ich utworzenia jest realizacja zadań własnych służących zaspokojeniu zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej (lokalnej), zamieszkującej teren danej gminy. W przypadku wszystkich Spółek z większościovym lub wyłącznym udziałem Miasta ta przesłanka jest spełniona. Działalność Spółek jest realizowana zgodnie z właściwością miejscową jednostki samorządu terytorialnego, która je utworzyła. Żadna ze Spółek nie realizuje zadań poza obszarem Gminy, chyba, że dotyczy to sytuacji, jak w przypadku spółki MZK, które wykonuje zadanie o charakterze użyteczności publicznej na obszarze Gmin członków Porozumienia komunalnego, w ramach którego Miasto Jelenia Góra stało się Organizatorem publicznego transportu zbiorowego – co znajduje swoje uzasadnienie prawne.

Zdaniem NIK, wskazane powyżej zasady funkcjonowania modelu *in-house* można odnosić tylko i wyłącznie do spraw związanych z udzielaniem zamówień publicznych, a konkretnie – spełnianiem przesłanek do udzielenia zamówienia z wolnej ręki. Przepisy dotyczące udzielania zamówień publicznych nie są zaś właściwe do określania sposobu i form prowadzenia gospodarki komunalnej. Należy to czynić wyłącznie w oparciu o przepisy usg i – zwłaszcza – ugk. Regulacje te nie przewidują, by „przy okazji” realizowania zadań użyteczności publicznej spółki dodatkowo prowadziły komercyjną działalność gospodarczą. Prowadzenie przez spółki z udziałem jednostek samorządu terytorialnego komercyjnej działalności gospodarczej oznacza wykonywanie zadań leżących poza sferą użyteczności publicznej i jest dozwolone jedynie w przypadkach określonych w art. 10 ust. 1-3 ugk.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198, T. IV, str. 15-148; T. V, str. 1-108, 199-287; T. VI, str. 1-80, 166-255, T. VII, str. 133-597; T. X, str. 379-400)

11. Dopuszczenie do wykonywania przez MPGK usług użyteczności publicznej na rzecz innych, niż Miasto, jednostek samorządu terytorialnego, bez zawarcia w tej sprawie stosownego porozumienia międzygminnego.

Ponadto, w okresie objętym kontrolą MPGK świadczyło usługi związane z prowadzeniem schroniska dla bezdomnych zwierząt na rzecz innych, niż Miasto, jednostek samorządu terytorialnego.

Zapobieganie bezdomności zwierząt mieści się w katalogu zadań własnych gminy w zakresie utrzymywania czystości i porządku (art. 3 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 2 pkt 14 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach⁹⁷). Oznacza to, że wykonywanie zadań w tym zakresie mieści się w zakresie gospodarki komunalnej, zgodnie z art. 1 ukg. Gospodarka komunalna polega przy tym na zaspokajaniu potrzeb danej wspólnoty samorządowej, co wynika z art. 6 ust. 1 usg.

Zaspokajanie przez daną jednostkę samorządu terytorialnego zbiorowych potrzeb innych jednostek samorządu terytorialnego jest możliwe, wymaga jednak spełnienia wymogów określonych w art. 5 ukg, według którego przepisy ustawy o gospodarce komunalnej stosuje się odpowiednio do wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej przez związki międzygminne, związki powiatów, związki powiatowo-gminne (związki komunalne), przez związki metropolitalne, przez miasto stołeczne Warszawę oraz w ramach porozumień komunalnych. Oznacza to, że wykonywanie przez spółkę komunalną Miasta Jeleniej Góry zadań własnych należących do innej jednostki samorządu terytorialnego wymaga uprzedniego zawarcia stosownego porozumienia międzygminnego.

Prezydent wyjaśnił m.in., że spółka MPGK świadczy usługi powierzone przez jednostkę samorządu terytorialnego w modelu *in-house*. Spółki funkcjonujące w tym modelu mogą osiągać przychody z działalności niepowierzonej, z zastrzeżeniem marginalnego udziału tych przychodów, nieprzekraczającego 10% osiąganych przychodów ogółem. W związku z tym według Prezydenta spółka MPGK mogła świadczyć przedmiotowe usługi na rzecz innych jednostek samorządu terytorialnego, bez uprzednio zawartych porozumień międzygminnych, pod warunkiem jednak, że przychody osiągane z tego tytułu zaliczone zostaną do tzw. „przychodów z komercji” (przychodów z działalności ubocznej), a przychody z działalności komercyjnej nie przekroczą 10% przychodów ogółem Spółki. W przypadku spółki MPGK prowadzenie schroniska dla bezdomnych zwierząt na rzecz innych niż Miasto jednostek samorządu terytorialnego nie może budzić żadnych wątpliwości. Spółka utrzymuje wymagany wskaźnik 90% vs 10% i zalicza przychody z tytułu świadczenia tych usług do komercji. Realizowanie tych usług przez Spółkę na rzecz ościennych gmin w żaden sposób nie zakłócało i nie zakłóca konkurencji na danym rynku i odbywa się z zachowaniem procedur konkurencyjnych - organizowanych przez zamawiających (gminy).

Zdaniem NIK, wskazane powyżej zasady funkcjonowania modelu *in-house* można odnosić tylko i wyłącznie do spraw związanych z udzielaniem zamówień publicznych, a konkretnie – spełnianiem przesłanek do udzielenia zamówienia z wolnej ręki. Przepisy dotyczące udzielania zamówień publicznych nie są zaś właściwe do określania sposobu i form prowadzenia gospodarki komunalnej. Należy to czynić wyłącznie w oparciu o przepisy usg i – zwłaszcza – ukg. Ponadto, Izba stoi na stanowisku, że usługi użyteczności publicznej nie mogą być traktowane jako „usługi komercyjne” tylko z tego względu, że są świadczone przez spółkę z udziałem danej, na rzecz innych, jednostek samorządu terytorialnego. Nie mogą być zresztą tak traktowane z żadnego innego względu. Usługi użyteczności publicznej należy świadczyć zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami, tj. zgodnie z postanowieniami usg i ukg.

(akta kontroli: T. II, str. 187-198, 344; T. VII, str. 133-597; T. x, str. 379-400)

12. Nie w pełni adekwatny i nie w pełni skuteczny nadzór nad spółkami z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta.

W okresie objętym kontrolą, do dnia 17 grudnia 2020 r., w Urzędzie nie obowiązywały odrębne szczegółowe pisemne zasady sprawowania nadzoru właścicielskiego.

Według Prezydenta w ustawodawstwie samorządowo-komunalnym brakuje uregulowań prawnych określających sposoby wykonywania nadzoru właścicielskiego. W Mieście funkcjonowały zasady nadzoru właścicielskiego i wykonywania obowiązków przez przedstawicieli Miasta w radach nadzorczych spółek komunalnych oraz członków zarządów spółek, wypracowane na podstawie generalnych przepisów prawa obowiązujących w tej

⁹⁷ Dz. U. z 2020 r. poz. 1439, ze zm.

materii. Dotychczas stosowane zasady i wypracowane dobre praktyki zostały sformalizowane i wprowadzone zarządzeniem z dnia 17 grudnia 2020 r.

Zdaniem NIK nadzór nad spółkami miejskimi, tj. podmiotami wykonującymi zadania użyteczności publicznej w kluczowych dla mieszkańców wspólnoty samorządowej dziedzinach oraz dysponującymi mieniem komunalnym znacznej wartości, jest niezwykle istotny. Nie tylko w wymiarze praktycznym, który w Urzędzie zasadniczo występował. Nadzór ten wymaga również odpowiedniego ukształtowania formalnego, nie tylko poprzez utworzenie struktury organizacyjnej, przypisanie jej zadań regulaminowych, a pracownikom – określonych obowiązków. Niezbędne jest w tym zakresie posługiwanie się również szczegółowymi, pisemnymi zasadami, tak by nadzór był systematyczny, uporządkowany, z jasno i precyzyjnie określonymi zadaniami realizowanymi w jego zakresie oraz ich częstotliwością.

Tylko takie ukształtowanie nadzoru właścicielskiego w pełni odpowiada wymogom kontroli zarządczej, o której mowa w art. 68 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych⁹⁸, umożliwiając osiągnięcie jej celów, określonych w art. 68 ust. 2 tej ustawy. Art. 69 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy stanowi, że zapewnienie funkcjonowania adekwatnej, skutecznej i efektywnej kontroli zarządczej należy do obowiązków prezydenta miasta.

Ponadto, zgodnie ze standardami kontroli zarządczej ustalonymi przez Ministra Finansów komunikatem nr 23 z dnia 16 grudnia 2009 r. w sprawie standardów kontroli zarządczej dla sektora finansów publicznych⁹⁹, przez system kontroli zarządczej należy rozumieć udokumentowany (w procedurach wewnętrznych, instrukcjach, wytycznych kierownictwa, zakresach obowiązków, uprawnieniach i odpowiedzialności pracowników) ogół działań, których realizacja pozwoli na zapewnienie, że osiągnięte zostaną oczekiwane rezultaty¹⁰⁰. W myśl ww. standardów należy zapewnić efektywne mechanizmy przekazywania ważnych informacji w obrębie struktury organizacyjnej jednostki oraz w obrębie jednostki samorządu terytorialnego¹⁰¹.

Reasumując NIK stwierdza, że funkcjonujące w Urzędzie w okresie objętym kontrolą mechanizmy nadzoru właścicielskiego nie były w pełni adekwatne do doniosłości tego zadania.

Opisane w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym ustalenia kontroli, a w szczególności nieprawidłowości, nieprawidłowości wskazują, że nadzór właścielski nie był również w pełni skuteczny. W ramach wykonywanych w Urzędzie zadań związanych z nadzorem właścielskim nad spółkami miejskimi nie zapewniono bowiem zupełnej zgodności realizowania uprawnień i obowiązków właścielskich, jak również działań spółek miejskich, z przepisami prawa oraz regulacjami korporacyjnymi.

(akta kontroli T I, str. 245-247; T. II, str. 1-10; T. IV, str. 1-14; T. VI, str. 326-341 T. VI, str. 350-356, 357-488; TOM X, str. 131-155)

OCENA CZĄSTKOWA

W Urzędzie zorganizowano nadzór właścielskie dostosowany do skali działalności spółek komunalnych. W jego ramach stosowano praktyczne mechanizmy, które umożliwiały pozyskiwanie podstawowych informacji związanych z działalnością takich spółek. W okresie objętym kontrolą, do dnia 17 grudnia 2020 r., działania podejmowane w ramach nadzoru właścielskiego bazowały przede wszystkim na przepisach prawa powszechnie obowiązującego oraz utrwalonych praktykach. W tym czasie zasady nadzoru właścielskiego nie były usystematyzowane i sformalizowane, co według NIK, w kontekście stwierdzonych w wyniku kontroli nieprawidłowości, mogło sprzyjać ich wystąpieniu. Funkcjonujące w Urzędzie mechanizmy nadzoru właścielskiego nie były zatem w pełni adekwatne do doniosłości tego zadania. Z tych względów wprowadzenie w dniu 17 grudnia 2020 r. szczegółowych pisemnych zasad sprawowania nadzoru właścielskiego nad spółkami komunalnymi zasługuje na aprobatę, choć w kontekście ustaleń kontroli rozważenia wymaga ich dalsze uszczegółowienie. W Urzędzie w ograniczonym zakresie korzystano z uprawnień do kontroli działalności spółek komunalnych.

Na podstawie przepisów uzkw, w Urzędzie zasadniczo poprawnie ukształtowano zasady wynagradzania członków organów zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych.

⁹⁸ Dz. U. z 2021 r. poz. 305.

⁹⁹ Dz. Urz. Min. Fin. Nr 15, poz. 84.

¹⁰⁰ Standard C10.

¹⁰¹ Standard D.17

Wyjątkiem w tym zakresie było niezgodne z uzkw rozwiązanie polegające na przyjęciu, że w przypadku podlegania przez zarządzających podatkowi od towarów i usług, ich wynagrodzenie określone na podstawie zasad kształtowania wynagrodzeń będzie wynagrodzeniem netto.

Nie zapewniono jednak w pełni prawidłowego stosowania zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych. W przypadku Jeleniogórskiego Towarzystwa Budownictwa Społecznego sp. z o.o. dopuszczono bowiem do: [1] wypłacenia Prezesowi Zarządu tej spółki w 2018 r. wynagrodzenia zmiennego za 2017 r., mimo nierealizowania przez niego w 2017 r. celu zarządczego warunkującego wypłatę tego wynagrodzenia; [2] określenia dla Prezesa Zarządu tej spółki na 2019 r. celu zarządczego, dla którego nie zostały ustalone obiektywne i mierzalne kryteria realizacji i rozliczenia tego celu; [3] wypłacania wynagrodzeń członkom rady nadzorczej tej spółki, innym, niż przewodniczący, wynagrodzeń w zaniżonej wysokości w odniesieniu do przyjętych zasad kształtowania wynagrodzeń rady nadzorczej; [4] wydania przez Prezydenta, wykonującego kompetencje walnego zgromadzenia wspólników tej spółki, zgody na zasiadanie jej Prezesa Zarządu w radzie nadzorczej innej spółki, już po objęciu tej funkcji, mimo że zgoda ta powinna poprzedzać objęcie funkcji w innej spółce. Dopuszczono również do: [1] pełnienia przez Prezesa Zarządu Term Cieplickich sp. z o.o. funkcji członka rady nadzorczej Miejskiego Zakładu Komunikacyjnego z.o.o. bez zgody Zgromadzenia Wspólników Term Cieplickich sp. z o.o., tj. bez zachowania wymogów przewidzianych w umowie o świadczenie usług zarządzania z dnia 9 czerwca 2017 r. na pełnienie funkcji Prezesa Zarządu Term Cieplickich sp. z o.o.; [2] w dwóch spółkach miejskich, tj. Miejskim Przedsiębiorstwie Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. oraz Przedsiębiorstwie Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o. – do niejednolitego podejścia w zakresie wypłacania członkom zarządów należności z tytułu miesięcznego limitu zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umów o świadczenie usług zarządzania. Jednocześnie, niektóre z rozwiązań dotyczących zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających i nadzorczych spółek komunalnych nie były precyzyjne¹⁰², a praktyka ich stosowania przez organy spółek nie była jednolita¹⁰³.

W jednym przypadku dopuszczono do pełnienia funkcji członka rady nadzorczej spółki komunalnej z naruszeniem art. 10c ust. 1 pkt 2 i 4 ugk.

W okresie objętym kontrolą wystąpiły dwa przypadki pełnienia funkcji członków rad nadzorczych spółek komunalnych przez pracowników Urzędu zajmujących się nadzorem właścicielskim, co, według NIK, rodziło możliwość występowania konfliktu interesów. Izba stoi bowiem na stanowisku, że działania rad nadzorczych, które w przyjętym w Urzędzie modelu wykonują zadania sędowane przez Prezydenta wykonującego kompetencje zgromadzeń wspólników spółek komunalnych, powinny podlegać obiektywnej i bezstronnej weryfikacji w ramach nadzoru właścicielskiego. Nie sposób tego zapewnić w sytuacji, w której pracownicy zajmujący się nadzorem właścicielskim zasiadają jednocześnie w radach nadzorczych.

W latach 2018-2020 wystąpiły przypadki prowadzenia przez spółki komunalne komercyjnej działalności gospodarczej, co było niezgodne z art. 10 ugk. Ponadto, Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. wykonywało usługi użyteczności publicznej na rzecz innych, niż Miasto Jelenia Góra, jednostek samorządu terytorialnego, bez zawarcia w tej sprawie stosownego porozumienia międzygminnego, wymaganego w świetle art. 5 ugk.

Ustalenia kontroli, a w szczególności nieprawidłowości wskazują, że sprawowany w Urzędzie nadzór właścicielski nie był w pełni skuteczny. W ramach wykonywanych w tym

¹⁰² Dotyczyło takich elementów, jak: [1] wyrażanie przez Zgromadzenie Wspólników na pełnienie przez członka organu zarządzającego funkcji w innych spółkach prawa handlowego w sytuacji, gdy pełni on już taką funkcję z uwagi na jej wcześniejsze objęcie; [2] wyłącznie kwotowe określenia wynagrodzenia członków rad nadzorczych; [3] brak zasad przewidujących obniżanie wynagrodzeń członków rad nadzorczych w przypadku pełnienia przez nich funkcji przez niepełny miesiąc; [4] mechanizmy uzależniające wypłacanie członkom rad nadzorczych wynagrodzenia nie tylko od kwestii związanych z obecnością na posiedzeniu rady nadzorczej, ale również od udziału w głosowaniach korespondencyjnych, które mają miejsce poza posiedzeniami rady nadzorczej.

¹⁰³ Dotyczyło takich elementów jak: [1] czas, w którym rady nadzorcze ustalają cele zarządcze na dany rok dla członków organów zarządzających; [2] częstotliwość posiedzeń rad nadzorczych w kontekście miesięcznego wynagradzania ich członków; [3] stwierdzanie, że członkowie zarządów spełniają warunki do otrzymania wynagrodzenia uzupełniającego (zmiennego).

zakresie zadań nie zapewniono bowiem zupełnej zgodności realizowania uprawnień i obowiązków właścicielskich, jak również funkcjonowania spółek komunalnych, z przepisami prawa oraz regulacjami korporacyjnymi obowiązującymi dla tych spółek.

IV. Uwagi i wnioski

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, przedstawia następujące uwagi i wnioski:

Uwagi

1. Według NIK, głównym celem zainicjowanego w okresie objętym kontrolą procesu zmian kapitałowych w obrębie spółek JTBS., TM oraz PWiK Wodnik, było rozwiązanie kwestii niespłaconej przez TM pożyczki, której PWiK Wodnik udzieliła tej spółce w dniu 23 listopada 2012 r.

PWiK Wodnik udzieliła TM pożyczki w wysokości 3,5 mln zł z przeznaczeniem na prowadzoną działalność gospodarczą, w tym na zakup nieruchomości. Spłata pożyczki została zabezpieczona m.in. ustanowieniem hipotek na czterech nieruchomościach stanowiących własność TM¹⁰⁴. Nieruchomości te¹⁰⁵ zostały wniesione przez JTBS aportem do TM przy tworzeniu tej spółki¹⁰⁶, a pierwotnie stanowiły własność Miasta, które wniosło je aportem do JTBS.

Początkowo strony uzgodniły, że spłata pożyczki nastąpi w okresie od stycznia do lipca 2014 r. w siedmiu równych miesięcznych ratach po 0,5 mln zł. Jednakże, na przestrzeni lat 2013-2020 PWiK Wodnik cyklicznie wydłużała termin spłaty przez TM należności z tytułu udzielonej pożyczki¹⁰⁷.

Jak już wskazano w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym w opisie stanu faktycznego, na koniec 2020 r. pozostała do spłaty należność z tytułu udzielonej pożyczki opiewała łącznie na 4,2 mln zł, w tym kwota należności głównej 2,7 mln zł oraz odsetki w wysokości 1,5 mln zł. W wyniku przejęcia TM przez JTBS dłużnikiem z tytułu niespłaconej pożyczki w tym zakresie stało się JTBS.

Kwota należności głównej pozostałej do spłaty zmniejszyła się, gdyż w dniu 5 lutego 2016 r. TM sprzedała PWiK Wodnik trzy nieruchomości stanowiące zabezpieczenie spłaty pożyczki¹⁰⁸. Cena sprzedaży wyniosła łącznie 800 tys. zł netto¹⁰⁹ i została przez PWiK Wodnika potrącona na poczet wierzytelności przysługującej tej spółce wobec TM z tytułu udzielonej pożyczki. Sprzedaż warunkowała zawarcie kolejnego aneksu do umowy pożyczki odraczającego obowiązek jej spłaty. W wyniku tego wysokość należności głównej udzielonej pożyczki zmniejszyła się z 3,5 mln zł do 2,7 mln zł. Jednocześnie, PWiK Wodnik zobowiązała się do zapłaty na rzecz TM podatku od towarów i usług w wysokości 144,5 tys. zł należnego w związku z przeprowadzoną transakcją. Tak więc, podatek od towarów i usług związany ze sprzedażą został sfinansowany ze środków mienia komunalnego Miasta, bo ze środków PWiK Wodnik (art. 43 usg).

Dodatkowo, w związku ze sprzedażą przez spółkę TM trzech nieruchomości na rzecz PWiK Wodnik, strony transakcji postanowiły, że TM ustanowi hipotekę umową na rzecz spółki Wodnik na dwóch innych nieruchomościach stanowiących własność TM¹¹⁰. PWiK Wodnik zobowiązała się przy tym, że wraz z ustanowieniem tej hipoteki zwolni z obciążenia hipoteką umowną czwartą z nieruchomości¹¹¹, na której pierwotnie ustanowiono hipotekę dla zabezpieczenia umowy pożyczki zawartej ze spółką TM. Pierwotnie zabezpieczona nieruchomość, która miała być zwolniona spod hipotecznego zabezpieczenia, w momencie zawierania umowy sprzedaży nieruchomości pomiędzy TM i PWiK Wodnik nie była już

¹⁰⁴ Posiadających księgi wieczyste o numerach: JG1J/00050581/9, JG1J/00057374/4, JG1J/00057151/5 oraz JG1J/00082519/7.

¹⁰⁵ Z wyjątkiem dwóch działek wchodzących w skład nieruchomości posiadającej KW o numerze JG1J/00050581/9, które TM sp. z o.o. nabyła ze środków własnych.

¹⁰⁶ Wartość aportu opiewała w przypadku nieruchomości posiadającej księgę wieczystą o numerze: [1] JG1J/00050581/9 – 705 tys. zł netto; [2] JG1J/00057374/4 – 545 tys. zł netto; [3] JG1J/00057151/5 – 322,6 tys. zł netto; [4] JG1J/00082519/7 – 273,2 tys. zł netto. Wartości te były wartościami księgowymi.

¹⁰⁷ Na podstawie 12 aneksów oraz trzech porozumień, zawieranych na przestrzeni lat 2013-2020.

¹⁰⁸ Posiadające księgi wieczyste o numerach: JG1J/00050581/9, JG1J/00057374/4 oraz JG1J/00057151/5.

¹⁰⁹ W tym dla nieruchomości posiadające księgę wieczystą: [1] JG1J/00050581/9 – cena sprzedaży opiewała na 406,6 tys. zł netto; [2] JG1J/00057374/4 – cena sprzedaży opiewała na 277,7 tys. zł netto; [3] JG1J/00057151/5 – cena sprzedaży opiewała na 115,7 tys. zł netto.

¹¹⁰ Posiadających KW o numerach JG1J/00092064/5 oraz JG1J/00092227/6.

¹¹¹ Posiadająca KW nr JG1J/00082519/7.

własnością TM, gdyż została sprzedana przez TM w dniu 16 maja 2014 r. za cenę 150 tys. zł.

Nabycie nieruchomości przez PWiK Wodnik do spółki TM zostało poprzedzone zgodą ówczesnego Prezydenta Miasta Jeleniej Góry wykonującego kompetencje zgromadzenia wspólników tej spółki, wyrażoną w uchwale z dnia 22 stycznia 2016 r. Wskazano w niej wprost, że kwota ze sprzedaży zostanie zaliczona na poczet częściowej spłaty zaciągniętej przez TM pożyczki. Stosowe zgody korporacyjne na sprzedaż nieruchomości zostały również wydane przez organy spółki TM.

W dniu 28 kwietnia 2017 r. PWiK Wodnik sprzedała jedną z nieruchomości nabytych od TM¹¹² za kwotę 280 tys. zł netto plus podatek od towarów i usług, tj. za cenę 304,5 tys. zł brutto. W dniu 4 grudnia 2019 r. PWiK Wodnik sprzedała kolejną z nieruchomości nabytych od TM¹¹³. Cena sprzedaży nieruchomości wyniosła 450 tys. zł plus podatek od towarów i usług, tj. 553,5 tys. zł brutto¹¹⁴. Trzecia z nabytych przez PWiK Wodnik od TM nieruchomości¹¹⁵ nie została dotychczas zbyta, choć podejmowano próby jej sprzedaży. Nie była ona wykorzystywana przez PWiK Wodnik w związku z prowadzoną działalnością użyteczności publicznej. Nieruchomość częściowo była oddana w dzierżawę.

Zbycie nieruchomości przez PWiK Wodnik zostało poprzedzone zgodą ówczesnego Prezydenta Miasta Jeleniej Góry, wykonującego kompetencje zgromadzenia wspólników tej spółki, wyrażoną w uchwale z dnia 5 października 2016 r. Przewidziano w niej, że zbycie nieruchomości może nastąpić za cenę nie niższą, niż cena ich nabycia. Warunek ten został spełniony.

We wszystkich wskazanych powyżej przypadkach sprzedaży, ceny transakcyjne były ustalane w oparciu o rynkowe wartości nieruchomości znajdujące wyraz w operatach szacunkowych. W każdym przypadku były to zarazem wartości niższe od wartości księgowej tych nieruchomości, które przyjęto przy wnoszeniu ich aportem przez JTBS do TM.

W związku z powyższym NIK zwraca uwagę, że wysokość należności głównej z tytułu pożyczki udzielonej z wykorzystaniem mienia komunalnego w rozumieniu art. 43 usg, bo pochodzącej ze środków finansowych jednoosobowej spółki Miasta, którą jest PWiK Wodnik, nie uległa zmniejszeniu z kwoty 3,5 mln zł do kwoty 2,7 mln zł w wyniku rzeczywistej spłaty części należności przez dłużnika (spółkę TM).

Nastąpiło to w wyniku operacji gospodarczych polegających na obrocie składnikami mienia komunalnego, bo nieruchomościami, które pierwotnie stanowiły własność Miasta, a następnie zostały wniesione aportem do JTBS, która to spółka z kolei przekazała je aportem do spółki TM.

Jako że spółka TM prowadziła komercyjną działalność gospodarczą niezwiązaną z realizacją określonych przepisami prawa zadań o charakterze użyteczności publicznej, już tylko w wyniku ww. aportu dokonanego przez JTBS do TM, mienie komunalne Miasta zostało zagospodarowane niezgodnie z przeznaczeniem, powinno bowiem służyć zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej. NIK zwracała na to uwagę w wystąpieniu pokontrolnym z przeprowadzonej w Urzędzie kontroli P/14/019 – „*Realizacja zadań publicznych przez spółki tworzone przez jednostki samorządu terytorialnego w latach 2009-2014*”¹¹⁶.

Wykorzystanie przedmiotowych nieruchomości w operacjach skutkujących obniżeniem kwoty należności głównej z tytułu pożyczki udzielonej przez PWiK Wodnik spółce TM oznaczało natomiast, że choć w ujęciu formalnym część należności głównej pożyczki

¹¹² Posiadająca KW nr JG1J/00057374/4.

¹¹³ Posiadająca KW nr JG1J/00050581/9.

¹¹⁴ Część ceny sprzedaży miała zostać zapłacona po dokonaniu transakcji – 55,4 tys. zł najpóźniej do dnia 30 grudnia 2019 r. oraz 442,8 tys. zł najpóźniej do dnia 31 maja 2020 r. Mimo że nie wynikało to wprost umowy sprzedaży, nabywca uiszczał tę część ceny nabycia nieruchomości w ratach: 70 tys. zł w dniu 28 maja 2020 r., 70 tys. zł w dniu 29 czerwca 2020 r., 70 tys. zł w dniu 30 lipca 2020 r., 70 tys. zł w dniu 31 sierpnia 2020 r., 70 tys. zł w dniu 30 września 2020 r. oraz 92,8 tys. zł w dniu 19 października 2020 r. dodatkowo nabywca uiszczył odsetki w wysokości 2,6 tys. zł na podstawie noty księgowej z dnia 23 listopada 2020 r. Płatności wynikające z umowy zostały zabezpieczone ustanowieniem przez nabywcę, na nieruchomości będącej przedmiotem transakcji, hipoteki umownej do kwoty 600 tys. zł. Według stanu na dzień 26 lutego 2021 r. w księdze wieczystej prowadzonej dla przedmiotowej nieruchomości figurował stosowny wpis hipoteki i brak było wzmianek o złożonych wnioskach, jednakże cena sprzedaży została, choć w ratach, to w całości uiszczona.

¹¹⁵ Posiadająca księgę wieczystą o numerze JG1J/00057151/5.

¹¹⁶ Znak: LWR-4101-009-04/2014 z dnia 22 października 2014 r.

pozostała do spłaty zmniejszyła się, to w ujęciu ekonomicznym nie doszło do żadnego przysporzenia mienia komunalnego Miasta, a wręcz odwrotnie.

Sprzedając nieruchomości uprzednio nabyte od TM, PWiK Wodnik uzyskuje środki finansowe, które można traktować jako rzeczywiście związane z częściowym zaspokojeniem wierzyciela. Nastąpiło to jednak, jak już podniesiono, na skutek zbycia składników majątkowych, które stanowiły składniki mienia komunalnego. W związku z udzieloną pożyczką nie odbyły się żadne realne transfery finansowe pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem, dotyczące spłaty pożyczki.

W istocie więc mienie komunalne Miasta zostało przeznaczone nie tylko na udzielenie pożyczki dla spółki prowadzącej komercyjną działalność gospodarczą, ale także wykorzystane do obniżenia wysokości pozostającej do spłaty wysokości należności głównej tej pożyczki, jak również do rzeczywistego uzyskania środków finansowych, służących częściowemu zaspokojeniu wierzyciela.

Wskutek powyższych działań Miasto ostatecznie nieodwracalnie wyzbyło się mienia komunalnego w postaci nieruchomości, które powinno służyć zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej, nie odnosząc z tego tytułu żadnych korzyści, w tym w szczególności ekonomicznych lub społecznych. Mienie komunalne w postaci nieruchomości zostało spożytkowane na cele związane z prowadzeniem komercyjnej działalności gospodarczej.

Według NIK, w świetle całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych związanych z pożyczką udzieloną przez PWiK Wodnik na rzecz TM, zasadne jest rozważenie podjęcia przez Prezydenta działań, które doprowadzą do rzeczywistego przysporzenia mienia komunalnego Miasta w zakresie zwrotu istniejącego długu.

Natomiast według Prezydenta, sprzedaż nieruchomości przez spółkę TM spółce PWiK Wodnik i rozliczenie tej transakcji na poczet wierzytelności przysługującej tej spółce z tytułu pożyczki, została przeprowadzona na warunkach rynkowych, a cena przedmiotowych nieruchomości ustalona na podstawie sporządzonych przez rzeczoznawcę operatów szacunkowych. Decyzja co do sposobu wykorzystania składników majątkowych będących własnością spółki, jako odrębnego podmiotu prawnego, pozostaje w gestii zarządu – wobec czego Zarząd TM miał prawo, przy zachowaniu określonych wymogów wynikających z przepisów prawa i umowy spółki, do rozporządzenia ww. nieruchomościami w sposób uznany przez siebie za optymalny z punktu widzenia interesów spółki. Biorąc pod uwagę fakt, iż w tamtym czasie nieruchomości te nie były wykorzystywane do prowadzonej przez spółkę TM działalności gospodarczej, podjęta wówczas decyzja wydaje się być racjonalna. Z kolei z punktu widzenia PWiK Wodnik, operacja ta pozwoliła na odzyskanie części pożyczonej kwoty, co wobec pojawiających się problemów finansowych spółki TM, należy uznać za korzystne dla spółki PWiK Wodnik.

(akta kontroli: T. I, str. 84, 88-89, 99-100, 117-151, 270, 277-278, 489-491, 579-640; T. II, str. 107-182, 216 -342.; T. III, str. 670-731; T. IV, str. 670-731; T. VII, str. 194-597; T. X, str. 103-110, 379-400)

2. NIK zwraca uwagę, że do dnia 5 listopada 2020 r., tj. do dnia połączenia spółek JTBS i TM, w Mieście utrzymywał się stan nieprawidłowy, stwierdzony w wyniku przeprowadzonej w Urzędzie przez NIK ww. kontroli P/14/019. Izba stwierdziła wówczas, że Miasto poprzez strukturę własnościową, jest pośrednio zaangażowane w komercyjną działalność gospodarczą prowadzoną przez spółkę TM. Budowa mieszkań w systemie komercyjnym wykracza poza zadania publiczne¹¹⁷, naruszając ograniczenia w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, ustalone dla samorządów gminnych nałożone przepisem art. 10 ugk.

3. Izba zauważa, że uchwały zgromadzenia wspólników w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń w spółkach z większościowym/wyłącznym udziałem Miasta nie są precyzyjne w kwestii należności obejmujących limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy.

Z uchwał Zgromadzeń Wspólników wynika jedynie, że Rada Nadzorcza określi w umowie zasady świadczenia usług poza siedzibą Spółki, a także może ustalić limity albo sposób ich określania dotyczące kosztów, jakie Spółka ponosi w związku ze świadczeniem usług poza siedzibą Spółki.

¹¹⁷ Nie stanowił zadania własnego gminy w zakresie gminnego budownictwa mieszkaniowego, tj. obowiązku zapewnienia lokali socjalnych i zamiennych oraz zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych o niskich dochodach.

Tymczasem, w przypadku spółek MPGK i PWiK Wodnik, w umowach o świadczenie usług zarządzania, określono przedmiotowe koszty nie jako związane ze świadczeniem usług poza siedzibą Spółki, mimo że – jak się wydaje – o to właśnie chodziło¹¹⁸. Zostały one określone jako ponoszone „na cele związane z realizacją przedmiotu umowy”.

Co więcej, w umowach o świadczenie usług zarządzania zawierano osobne zapisy, według których obowiązkiem Spółki jest ponoszenie kosztów świadczenia usług poza jej siedzibą, niezbędnych do należytego wykonywania usług, w szczególności takich jak koszty podróży i zakwaterowania, a także – zwrot wydatków poniesionych przez zarządzającego niezbędnych do należytego wykonywania usług. Użycie sformułowania „w szczególności” oznacza, że katalog kosztów, jakie spółka powinna zwracać członkowi organu zarządzającego, jest otwarty.

Tak więc można przyjąć, że wykorzystywanie samochodu prywatnego na cele związane z realizacją przedmiotu umowy mogłoby być rozliczane na podstawie zasad ogólnych przewidzianych w umowie, na podstawie rzeczywiście poniesionych kosztów, a nie poprzez ustalenie nie do końca jednoznacznych zasad odrębnych, zakładających zryczałtowane miesięczne limity kosztów.

(akta kontroli: T. I, str. 365-433, 489-542; T. II, str. 187-198, 199-201, 205-208; T. X, str. 260-338, 379-400)

4. NIK zwraca uwagę, że w przyjętym w dniu 17 grudnia 2020 r. Zarządzeniu w sprawie zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Miasta Jelenia Góra, uregulowano m.in. zasady podwyższania kapitału zakładowego w spółkach z udziałem Miasta. Przewidziano w nich weryfikowanie okoliczności takich jak opis celu podwyższenia kapitału, czy też ocena ekonomiczno-finansowa inwestycji lub innego celu podwyższenia kapitału. Przewidziano również przeprowadzanie analizy podwyższenia kapitału pod kątem ewentualnego wystąpienia pomocy publicznej, którą realizować ma niezależny podmiot zewnętrzny posiadający niezbędne kompetencje zawodowe.

Jednakże zasady, według których ma odbywać się proces podwyższania kapitału ograniczono do przypadków, w których działania w tym zakresie inicjuje zarząd spółki. Tymczasem, oprócz takiej sytuacji wyszczególniono także drugą, a mianowicie podwyższenie kapitału z inicjatywy Prezydenta.

Zdaniem NIK, przewidziany w zarządzeniu proces decyzyjny związany z podwyższaniem kapitału, a w świetle ustaleń kontroli w szczególności analiza pod kątem ewentualnego wystąpienia pomocy publicznej, powinna obejmować zarówno podwyższenie kapitału na wniosek zarządu spółki, jak i z inicjatywy Prezydenta.

Ponadto, szczegółowe czynności analityczne, w tym dotyczące kwestii związanych z pomocą publiczną, zostały ograniczone do zmian kapitałowych w spółkach. Ustalenia kontroli wskazują natomiast na występowanie w praktyce Urzędu również innych form finansowania działalności spółek, takich jak np. pożyczki czy też tzw. umowy partycypacyjne. Nie tylko zmiany kapitałowe, ale również wszelkie inne operacje związane z finansowym wspieraniem spółek komunalnych powinny podlegać szczegółowej ocenie i analizie, w szczególności pod kątem kwestii związanych z pomocą publiczną.

(akta kontroli: TOM VI, str. 326-341)

Wnioski

1. Podjęcie działań ukierunkowanych na zmianę obowiązujących w Mieście zasad gospodarowania nieruchomości poprzez ich rozszerzenie o kwestie związane z wnoszeniem do spółek komunalnych aportów w postaci prawa własności nieruchomości.
2. Podjęcie skutecznych działań ukierunkowanych na doprowadzenie do zwrotu przez Prezesa Zarządu spółki JTBS nienależnie otrzymanego wynagrodzenia zmiennego w 2018 r. za 2017 r. w kwocie 19 357,25 zł.
3. Upewnienie się, że członkowie Rady Nadzorczej spółki JTBS otrzymali wyrównanie wynagrodzeń wypłacanych w zaniżonej wysokości i poinformowanie o tym NIK.
4. Doprecyzowanie zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających spółek komunalnych w zakresie przyznawania im świadczeń obejmujących limit zryczałtowanych kosztów wykorzystania samochodu prywatnego na cele związane

¹¹⁸ Przyjmując, że z pełnieniem funkcji wiąże się nie tylko podróże służbowe, w stosunku do których w umowach osobno regulowano zasady ponoszenia przez Spółki kosztów tych podróży, ale również tzw. jazdy lokalne, czyli przemieszczanie się w obrębie Jeleniej Góry.

z realizacją przedmiotu umowy w kontekście zasad świadczenia usług poza siedzibą spółki, tak, aby zasady te były jednoznaczne i ściśle uzależniały przyznawane świadczenia od efektywnej realizacji usług zarządzania.

5. Wprowadzenie mechanizmów zapewniających wyrażanie, przez Prezydenta wykonującego kompetencje Zgromadzenia Wspólników danej spółki, zgody na pełnienie przez członków organów zarządzających spółek komunalnych funkcji w organach innych spółek handlowych, każdorazowo przed objęciem takiej funkcji.
6. Doprowadzenie do zgodności z przepisami uzkw zasad kształtowania wynagrodzeń członków organów zarządzających spółkami komunalnymi oraz zawartych umów o świadczenie usług zarządzania, poprzez wyeliminowanie z nich postanowień dotyczących kształtowania wynagrodzeń w kwotach netto.
7. Doprowadzenie do funkcjonowania rady nadzorczej spółki JTBS w składzie zgodnym z wymogami określonymi w art. 10c ust. 1 pkt 2 i 4 ugk.
8. Rozważenie zrezygnowania z praktyki powoływania do rad nadzorczych spółek miejskich pracowników Urzędu zajmujących się wykonywaniem zadań z zakresu nadzoru właścicielskiego.
9. Podjęcie skutecznych działań zapobiegających prowadzeniu przez spółki komunalne działalności wykraczającej poza zadania własne Miasta w sferze użyteczności publicznej.
10. Podjęcie skutecznych działań umożliwiających wykonywania przez spółek MP GK zadań użyteczności publicznej na rzecz innych, niż Miasto, jednostek samorządu terytorialnego, zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 5 ugk.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

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

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

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 dyrektora Delegatury NIK we Wrocławiu. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 ustawy o NIK, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 21 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.

Wrocław, dnia 31 marca 2021 r.

Kontroler:
Radosław Kujawiński
Doradca prawny
/-/

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura we Wrocławiu
p.o. Dyrektor
Marcin Kaliński
/-/

Zmian w wystąpieniu pokontrolnym dokonał:

p.o. Dyrektor
Delegatury NIK we Wrocławiu
Marcin Kaliński

.....
podpis

Na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o *Najwyższej Izbie Kontroli* (Dz.U. z 2020 r., poz. 1200, ze zm.) w zmienionym – zgodnie z treścią uchwały nr KPK-KPO.443.069.2021 Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej w Najwyższej Izbie Kontroli z dnia 22 lipca 2021 r. – tekście wystąpienia pokontrolnego z dnia 31 marca 2021 r., sporządzonego w związku z przeprowadzoną w Urzędzie Miasta Jeleniej Góry kontrolą P/20/088 – „Finansowanie i wspieranie działalności spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego w województwie dolnośląskim”, dokonuje się sprostowania oczywistych omyłek pisarskich w następujący sposób:

1. na str. 19 w przypisie 59:
 - fragment o treści: „(do czerwca 2020 r.)” zastępuje się fragmentem o treści: „(do czerwca 2019 r.)”,
 - fragment o treści: „jeden pracownik Wydziału Sportu i Turystyki” zastępuje się fragmentem o treści: „Naczelnik Wydziału Edukacji i Sportu”.
2. na str. 25 w przypisie 68:
 - fragment o treści: „Pana [...]” zastępuje się fragmentem o treści: „Pana [...]”.
3. na str. 27 w wierszach 12-14 licząc od góry strony:
 - skreśla się fragment o treści „W posiedzeniu rady nadzorczej można uczestniczyć przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że umowa spółki stanowi inaczej”.
4. na str. 34 w wierszu 21 licząc od góry strony:
 - fragment o treści: „(do czerwca 2020 r.)” zastępuje się fragmentem o treści: „(do czerwca 2019 r.)”.

Radosław Kujawiński
Doradca prawny

.....
data

.....
podpis

* Dane osobowe wyłączone przez NIK z podania do publicznej wiadomości z uwagi na art. 5 ust. 1 lit. c rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. UE L 119 z 04.05.2016, str. 1, ze zm.).

* Informacja wyłączona przez NIK z podania do publicznej wiadomości na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2020 r. poz. 1913), jako zawierająca tajemnicę ustawowo stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa. Wyłączenia dokonano w interesie Telewizji Polskiej S.A.