



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura we Wrocławiu

LWR – 4112-05-02/2012

S/12/009

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura we Wrocławiu

ul. Marszałka J. Piłsudskiego 15/17, 50-044 Wrocław

T +48 71 711 83 00, F +48 71 711 83 50

lwr@nik.gov.pl

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	S/12/009 – Realizacja zadań własnych Gminy Miejskiej Kłodzko poprzez ich powierzenie podmiotom spoza sektora publicznego oraz gospodarowanie mieniem komunalnym
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura we Wrocławiu
Kontroler	Edward Klatka, specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 84973 z dnia 2 kwietnia 2013 r. (dowód: upoważnienie do kontroli, akta kontroli str. 1-2)
Jednostka kontrolowana	„Wodociągi Kłodzkie” Spółka z o.o., ul. Piastowska 14B, 57-300 Kłodzko (dalej: Spółka)
Kierownik jednostki kontrolowanej	Marek Szpak, Prezes Zarządu – Dyrektor Spółki (dalej: Prezes Zarządu) (dowód: Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców, akta kontroli str. 5-12, Uchwała w sprawie powołania Prezesa Zarządu, akta kontroli str.877)

II. Ocena kontrolowanej działalności

Ocena ogólna

Uzasadnienie
oceny ogólnej

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie¹ działalność Spółki w zakresie gospodarowania mieniem komunalnym.

Podstawą negatywnej oceny ogólnej są oceny cząstkowe dotyczące poddanych kontroli obszarów związanych z:

[1] dokonaniem zakupu prawa własności nieruchomości gruntowych, a także sieci oraz przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych od Gminy Miejskiej Kłodzko - Zarząd Spółki wyraził zgodę na zakup gruntów od Gminy Miejskiej Kłodzko za kwotę 10.669,6 tys. zł, która była wyższa o 4.725,9 tys. zł w stosunku do wartości rynkowej tych nieruchomości ustalonej przez uprawnionego rzeczoznawcę majątkowego. Przy zastosowaniu rzetelnej ceny rynkowej ustalonej przez rzeczoznawcę majątkowego na kwotę 5.943,7 tys. zł, po zaliczeniu na poczet ceny kwoty 4.769,6 tys. zł równej wartości prawa użytkowania wieczystego tej nieruchomości na dzień sprzedaży, Spółka zobowiązana byłaby do zapłaty 1.174,1 tys. zł (wg wyliczenia 5.943,7 tys. zł – 4.769,6 tys. zł) – zapłacono 5.900,0 tys. zł. Przy czym nie skorzystano z korzystniejszej ekonomicznie formy przeniesienia własności w formie aportu. Takie działanie w praktyce oznaczało zgodę ze strony Zarządu Spółki na zadłużenie Spółki dla umożliwienia pozyskania przez Gminę Miejską Kłodzko środków finansowych do budżetu na 2012 r. w łącznej kwocie 8.300,0 tys. zł. Spółka „Wodociągi Kłodzkie”, jako gminna osoba prawna, nie wchodzi - zgodnie z art. 9 pkt 14 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych² - w skład sektora finansów publicznych i w związku z tym jej zadłużenie nie obciąża limitu zadłużenia Gminy Miejskiej Kłodzko. Koszty przedmiotowego kredytu powinny zostać uwzględnione przy ustalaniu taryf opłat za wodę i ścieki, o czym rozstrzyga przepis § 6 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za

¹ Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna.

² Dz. U. z 2009 r. Nr 157, poz. 1240 ze zm.

zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków³. W konsekwencji koszty tej operacji gospodarczej mogą zostać przeniesione do opłat ponoszonych przez odbiorców wody i dostawców ścieków z Miasta Kłodzka,

[2] warunkami zatrudniania pracowników na stanowiskach kierowniczych: (a) zawarcie z członkami Zarządu Spółki umów o pracę (w 2 przypadkach) oraz umów o korzystanie z samochodów prywatnych do celów służbowych (w 4 przypadkach) przez nieuprawnione osoby, (b) nieuzasadnione działalnością Spółki wydłużenie okresów wypowiedzenia członków Zarządu Spółki do 12 miesięcy, co może skutkować koniecznością wydatkowania 238,6 tys. zł, (c) wypłata członkom Zarządu Spółki dodatku stażowego w łącznej kwocie 71,7 tys. zł z naruszeniem art. 5 ustawy z 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi⁴ (dalej nazwa potoczna: „ustawa kominowa”) oraz uchwał Rady Nadzorczej Spółki określających maksymalną wysokość wynagrodzenia miesięcznego,

[3] zlecaniem opracowań analitycznych podmiotom zewnętrznym – nie ustalono przejrzystych kryteriów wyboru i nie zapewniono rzetelnego dokumentowania procedury pozyskiwania podmiotu sporządzającego analizę ekonomiczną Spółki oraz opracowującego projekty procedur wewnętrznych.

Pozytywnie ocenione zostały obszary dotyczące: [1] przeprowadzenia postępowania przetargowego na udzielenie i obsługę kredytu długoterminowego w wysokości do 10.000,0 tys. zł, [2] wymiany w badanym okresie oprogramowania komputerowego za łączną kwotę 81,2 tys. zł.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

1. Podstawowe dane o działalności Spółki oraz dokonanie zakupu prawa własności nieruchomości gruntowych, a także sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych od Gminy Miejskiej Kłodzko

Opis stanu
faktycznego

Spółka powstała z przekształcenia Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w Kłodzku (zakładu budżetowego Gminy Miejskiej Kłodzko) przeprowadzonego na podstawie uchwały nr XLVI/269/2011 Rady Miejskiej w Kłodzku z 8 czerwca 2011 r., zmienianej uchwałami Nr LVII/350/2002, Nr XLX/365/2002 i Nr LXIII/383/02, podjętych na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. „f”, „g” i „h” ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym⁵ (dalej ustawa o samorządzie gminnym). Akt założycielski Spółki (w formie aktu notarialnego) pochodził z 28 czerwca 2002 r., a jej rejestracja w Krajowym Rejestrze Sądowym nastąpiła w dniu 25 października 2002 r. Gmina Miejska Kłodzko posiada całość udziałów w kapitale zakładowym Spółki.

(dowód: Uchwały Rady Miejskiej w Kłodzku, akta kontroli str. 13-29; Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców, akta kontroli str.5-12; Akt założycielski, akty notarialne dot. zmian umowy Spółki oraz teksty jednolite aktu założycielskiego, akta kontroli str. 33- 134)

Marek Szpak pełnił funkcję Prezesa Zarządu-Dyrektora Spółki od 9 stycznia 2012 r., natomiast Jadwiga Lachtara-Szemik pozostawała Członkiem Zarządu, Zastępcą Dyrektora Spółki od 1 grudnia 2011 r.

(dowód: Uchwały w sprawie powołania Prezesa Zarządu i Członka Zarządu Spółki, akta kontroli str.877, 893; Umowy o pracę Prezesa Zarządu oraz Członka Zarządu – Zastępcy Dyrektora Spółki, akta kontroli str. 879-881, 884-885, 888, 895-900)

³ Dz. U. z 2006 r. Nr 127, poz. 886.

⁴ Dz. U. z 2013 r., poz. 254.

⁵ Dz. U. z 2013 r., poz. 594.

Według zapisów aktu założycielskiego Spółki, po zmianach wprowadzonych uchwałą Zgromadzenia Wspólników Nr 18/2011 z 2 listopada 2011 r., przedmiotem działalności gospodarczej są usługi w szczególności w zakresie: 1) naprawy i konserwacji maszyn, 2) instalowania maszyn przemysłowych, sprzętu i wyposażenia, 3) poboru, uzdatniania i dostarczania wody, 4) odprowadzania i oczyszczania ścieków, 5) zbierania, obróbki i usuwania odpadów innych niż niebezpieczne, 6) demontażu wyrobów zużytych, 8) odzysku surowców z materiałów segregowanych, 9) działalności związanej z rekultywacją i pozostałej działalności usługowej związanej z gospodarką odpadami, 10) robót związanych z budową rurociągów przemysłowych i sieci rozdzielczych, linii telekomunikacyjnych i elektroenergetycznych, obiektów inżynierii wodnej, 11) rozbiórki i burzenia obiektów budowlanych, 12) przygotowania terenu pod budowę, 13) wykonywania instalacji wodno-kanalizacyjnych, ciepłych, gazowych i klimatyzacyjnych, 14) sprzedaży hurtowej wyrobów metalowych oraz odpadów i złomu, 15) transportu drogowego towarów, 16) magazynowania i przechowywania pozostałych towarów, 17) działalności usługowej wspomagającej transport lądowy, 18) przeładunku towarów w pozostałych punktach przeładunkowych, 19) wynajmu i zarządzania nieruchomościami własnymi lub dzierżawionymi, 20) zarządzania nieruchomościami wykonywanymi na zlecenie, 21) działalności w zakresie inżynierii i związanego z nim doradztwa technicznego, 22) pozostałych badań i analiz technicznych, 23) działalności w zakresie specjalistycznego projektowania, 24) wynajmu i dzierżawy maszyn i urządzeń budowlanych, 25) działalności obiektów sportowych i służących poprawie kondycji fizycznej, pozostałej działalności rozrywkowej i rekreacyjnej.

(dowód: Akt notarialny, akta kontroli str.84-87)

W 2010 r. Spółka odnotowała stratę netto w wysokości 215,8 tys. zł, strata z lat ubiegłych wynosiła 4.163,6 tys. zł, a suma bilansowa na 31 grudnia 2010 r. wynosiła 37.461,1 tys. zł. W 2011 r. Spółka odnotowała zysk netto w wysokości 228,6 tys. zł, strata za lata poprzednie wynosiła 4.379,4 tys. zł, a suma bilansowa na 31 grudnia 2011 r. wynosiła 36.732,7 tys. zł. W 2012 r. Spółka odnotowała zysk netto w wysokości 247,2 tys. zł, strata z lat ubiegłych wynosiła 4.299,8 tys. zł, a suma bilansowa na 31 grudnia 2012 r. wynosiła 44.872,5 tys. zł. Stan środków pieniężnych Spółki wyniósł: 143,4 tys. zł na koniec 2010 r., 40,3 tys. zł na koniec 2011 r. i 529,1 tys. zł na koniec 2012 r. Według opinii biegłego rewidenta sprawozdanie finansowe Spółki za rok obrotowy 2012 r. zostało sporządzone prawidłowo. W swym raporcie z 2 kwietnia 2013 r. stwierdził on, iż cytat: „Znaczący stan majątkowy spółki, specyfika działalności w branży społecznie użytecznej oraz jej wyniki pozwalają na stwierdzenie braku zagrożenia dla kontynuacji działalności. Rezultaty badania oraz zdarzenia po dacie bilansu [...] nie wskazują na występowanie zagrożeń, które mogłyby uniemożliwić funkcjonowanie Spółki”.

(dowód: Sprawozdania finansowe za lata 2010-2012, akt kontroli str. 373-395, 398-422, 472-493; Sprawozdania Zarządu z działalności Spółki za lata 2010-2012, akta kontroli 341-343, 396-397, 462-471; Opinie i raporty z badania sprawozdań finansowych za lata 2010-2012 r., akta kontroli str.344-372, 423-461, 494-540)

Według art. 32 ust. 1 i art. 37 ust. 2 pkt 5 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁶ (dalej: u.g.n.) nieruchomość gruntowa oddana w użytkowanie wieczyste może być sprzedana bezprzetargowo wyłącznie użytkownikowi wieczystemu, z zastrzeżeniem ust. 1a i ust. 3⁷. Zgodnie z art. 67 ust. 3 u.g.n. przy sprzedaży nieruchomości w drodze bezprzetargowej, o której mowa w art. 37 ust. 2 i 3, cenę nieruchomości ustala się w wysokości nie niższej niż jej wartość. Zgodnie zaś z art. 69 u.g.n. na poczet ceny nieruchomości gruntowej sprzedawanej jej

⁶ Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.

⁷ Zastrzeżenia przepisu ust. 1a i ust. 3 nie miały w niniejszej sprawie zastosowania.

użytkownikowi wieczystemu zalicza się kwotę równą wartości prawa użytkowania wieczystego, określonego na dzień sprzedaży.

W dniu 18 października 2012 r. odbyły się negocjacje pomiędzy Gminą Miejską Kłodzko, reprezentowaną przez Bogusława Szpytmę - Burmistrza, a Spółką, reprezentowaną przez Marka Szpaka - Prezesa Zarządu i Jadwigę Lachtarę-Szemik - Członka Zarządu. Według protokołu uzgodnień Gmina Miejska Kłodzko zaproponowała cenę wykupu prawa własności gruntów w wysokości 7.100,0 tys. zł⁸ (po zaliczeniu 4.769,6 tys. zł na poczet ceny wartości prawa użytkowania wieczystego - razem cena sprzedaży – 11.869,6 tys. zł), która w wyniku negocjacji obniżona została do 5.900,0 tys. zł (po zaliczeniu 4.769,6 tys. zł na poczet ceny wartości prawa użytkowania wieczystego - razem cena sprzedaży – 10.669,6 tys. zł)

(dowód: Protokół negocjacyjny z 18 października 2012 r., akta kontroli str. 2221-2222)

W myśl art. 23 ust. 2 ustawy z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej⁹, prawo zarządu gruntem samorządowego zakładu budżetowego, przekształconego w objętą niniejszą kontrolą Spółkę, stało się prawem użytkowania wieczystego Spółki. W maju i październiku 2012 r. na zlecenie Spółki rzeczoznawca majątkowy sporządził w sumie 11 operatów szacunkowych, w których wartość rynkowa prawa własności nieruchomości gruntowych objętych negocjacjami w dniu 18 października 2012 r. określona została w wysokości 5.943,7 tys. zł, a wartość rynkowa prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowych na 4.769,6 tys. zł. Operaty te przekazane zostały do Urzędu Miejskiego w Kłodzku w dniu 15 października 2012 r.

(dowód: Zestawienie dot. operatów szacunkowych, akta kontroli str. 1561-1565; Notatka służbowa w sprawie operatów szacunkowych nieruchomości, akta kontroli str. 2503-2509; Faktury VAT za wykonanie operatów szacunkowych wraz ze zleceniami ich wykonania, akta kontroli str. 1567-1572; Wyjaśnienia M. Szpaka akta kontroli str. 2266-2284, 2473-2478)

W dniu 23 października 2012 r. Spółka skierowała do Burmistrza Miasta Kłodzka pisemny wniosek o wyrażenie zgody na zakup od Gminy Miejskiej Kłodzko działek:

- 1) nr 2/1, 2/2, 2/4, 2/5 (AM-5) - obręb Stadion o powierzchni 53.268 m² i nr 1/3, 1/5, 1/6, 1/7, 1/8, 1/9, 1/10, 1/11 (AM-5) - obręb Stadion o powierzchni 148.163 m², objętych księgą wieczystą nr SW1K/00066412/0;
- 2) nr 12/5 (AM-8) - obręb Zagórze o powierzchni 41.243 m², objętej księgą wieczystą SW1K/00068947/3;
- 3) nr 19/5 (AM-10) - obręb Zagórze o powierzchni 467 m², objętej księgą wieczystą SW1K/00068996/1;
- 4) nr 1/11 (AM-4) o powierzchni 2.080 m² i 1/4 (AM-5) o powierzchni 3.376 m², obręb Stadion, objętych księgą wieczystą SW1K/00063103/0;
- 5) nr 33/35 (AM-3) - obręb Centrum o powierzchni 41 m², objętej księgą wieczystą SW1K/00068946/6;
- 6) nr 122/3 (AM-2) - obręb Zacisze, o powierzchni 306 m², objętej księgą wieczystą SW1K/00068950/7;
- 7) nr 71/5 (AM-5) - obręb Zacisze o powierzchni 79 m², objętej księgą wieczystą SW1K/00068971/0;
- 8) nr 20/5 (AM-5) - obręb Twierdza o powierzchni 810 m², objętej księgą wieczystą nr SW1K/00068949/7;
- 9) nr 23 (AM-8) - obręb Jurandów o powierzchni 202 m², objętej księgą wieczystą nr SW1K/00068951/4;
- 10) nr 20/12 (AM-5) - obręb Zacisze o powierzchni 7.016 m², objętej księgą wieczystą nr SW1K/00056210/1;

⁸ Ustalona w oparciu o dane zawarte w opracowaniu zespołu Ewy Adach Stankiewicz pt. „Obrót nieruchomościami w 2011 r.” oraz dane Głównego Urzędu Statystycznego.

⁹ Dz. U. z 2011 r. Nr 45, poz. 236 ze zm.

- 11) nr 8/1, nr 10, nr 13/1, nr 13/2, nr 13/3 (AM-5) - obręb Ustronie o powierzchni 81.588 m², objętych księgą wieczystą nr SW1K/00068961/7;
- 12) nr 5 (AM-3) - obręb Twierdza o powierzchni 600 m², objętej księgą wieczystą nr SW1K/00068907/1;
- 13) nr 7/5 (AM-3), nr 125/3, nr 126/2 (AM-4) - obręb Nowy Świat o powierzchni 3.848 m², objętych księgą wieczystą nr SW1K/00068944/2.

(dowód: Wniosek Spółki z 23.10.2012 r., akta kontroli str. 1163-1166; Zestawienie dot. operatów szacunkowych, akta kontroli str. 1561-1565; Notatka służbowa w sprawie operatów szacunkowych nieruchomości, akta kontroli str. 2503-2509)

Według Zarządzenia nr 215.0050.2012 Burmistrza Miasta Kłodzka z 30 października 2012 r. w sprawie skierowania do sprzedaży i ogłoszenia wykazu nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży na rzecz użytkownika wieczystego, łączna cena sprzedaży praw własności wymienionych powyżej nieruchomości gruntowych określona została w kwocie 10.669,6 tys. zł, a po zaliczeniu na poczet ceny wartości przysługującego Spółce prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowych w wysokości 4.769,6 tys. zł do zapłaty pozostawała kwota 5.900,0 tys. zł.

W terminie wyznaczonym w wykazie nieruchomości (stanowiącym załącznik do Zarządzenia nr 215.0050.2012), tj. do 11 grudnia 2012 r., żadna osoba fizyczna i prawna nie złożyła wniosku o nabycie prawa własności przedmiotowych nieruchomości gruntowych, w tym osoby mające pierwszeństwo w ich nabyciu na podstawie art. 34 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 u.g.n.

(dowód: Zarządzenie Burmistrza Miasta Kłodzka nr 215.0050.2012, akta kontroli str. 221-225; Notatka służbowa, akta kontroli str. 2510)

W dniu 15 listopada 2012 r. Burmistrz Miasta Kłodzka działając jednoosobowo jako Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki¹⁰, podjął uchwałę upoważniającą Zarząd Spółki do zaciągnięcia zobowiązań majątkowych do kwoty 10.000,0 tys. zł w formie długoterminowego kredytu inwestycyjnego, przeznaczonego na wykup przedmiotowych gruntów oraz sieci (wodociagowych i kanalizacyjnych) od Gminy Miejskiej Kłodzko oraz do ustanowienia zabezpieczeń kredytu i innych czynności prawnych niezbędnych do jego zaciągnięcia. Uchwałą nr 30/11/2012 z 19 listopada 2012 r. Rada Nadzorcza Spółki pozytywnie zaopiniowała działania Zarządu w celu zaciągnięcia ww. kredytu oraz upoważniła tenże Zarząd do ustanowienia zabezpieczenia kredytu oraz innych czynności prawnych niezbędnych do zaciągnięcia kredytu długoterminowego. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki (Burmistrz Miasta Kłodzka) w dniu 21 grudnia 2012 r. podjęło uchwałę, na podstawie której wyraziło zgodę na nabycie ww. nieruchomości gruntowych od Gminy Miejskiej Kłodzko.

(dowód: Uchwała Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników Spółki z 15.11.2012 r.; akta kontroli str. 168-169; Uchwała Rady Nadzorczej Spółki z 19.11.2012 r. akta kontroli str. 203; Uchwała Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników Spółki z 21.12.2012 r., akta kontroli str. 266-269)

W dniu 21 grudnia 2012 r. sporządzony został protokół uzgodnień między Gminą Miejską Kłodzko i Spółką, w ramach którego strony potwierdziły wartość transakcji w wysokości 5.900,0 tys. zł przy zaliczeniu na poczet ceny nieruchomości gruntowych kwoty 4.769,6 tys. zł równej wartości prawa użytkowania wieczystego określonej według stanu na dzień sprzedaży (cena sprzedaży - 10.669,6 tys. zł). Protokół uzgodnień ze strony Gminy Miejskiej Kłodzko podpisał Bogusław Szpytma, Burmistrz Miasta Kłodzka, a ze strony Spółki – Marek Szpak i Jadwiga Lachtara-Szemik, Prezes i Członek Zarządu. W myśl art. 28 ust. 3 u.g.n. protokół ten stanowił podstawę do zawarcia umowy sprzedaży przedmiotowych działek w formie aktu

¹⁰ W oparciu o art. 12 ust. 4 ustawy z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, funkcję zgromadzenia wspólników pełnił Burmistrz Miasta Kłodzka.

notarialnego. W akcie notarialnym nr 13899/2012 spisany w dniu 28 grudnia 2012 r. potwierdzono warunki transakcji ustalone w protokole uzgodnień- cena sprzedaży praw własności działek - 10.669,6 tys. zł, łączna wartość praw użytkowania wieczystego - 4.769,6 tys. zł, po zaliczeniu na poczet ceny wartości praw użytkowania wieczystego do zapłaty - 5.900,0 tys. zł. Przy zawarciu aktu notarialnego Gminę Miejską Kłodzko reprezentował Bogusław Szpytma - Burmistrz Miasta Kłodzka, a Spółkę – Marek Szpak i Jadwiga Lachtara-Szemik, Prezes i Członek Zarządu.

(dowód: Protokół uzgodnień z 21.12.2012 r., akta kontroli str.282-286; Akt notarialny z 28.12.2012 r., akta kontroli str. 288-303)

Zarząd Spółki przedstawiając na posiedzeniu Rady Nadzorczej Spółki w dniu 19 grudnia 2012 r. informację o działaniach podejmowanych pomiędzy posiedzeniami Rady, wskazał, iż zakup przedmiotowych działek stanowił będzie dla Spółki oszczędność w wysokości 526,3 tys. zł, liczoną dla 84 lat pozostałych do zakończenia użytkowania wieczystego. Wyliczenie to oparte zostało na założeniu wzrostu przyszłych rocznych opłat za użytkowanie wieczyste z 12,2 tys. zł do 47,7 tys. zł, przez co łączna wartość tych opłat do 2096 r. wyniosłaby w sumie 4.006,5 tys. zł¹¹. W wyliczeniu uwzględniono również oszczędność wynikającą z niedokonywania odpisów amortyzacyjnych od nabytego prawa własności gruntów, który to odpis według Zarządu Spółki w przypadku prawa użytkowania wieczystego wyniosłby łącznie 4.769,6 tys. zł. Obie te kwoty, przenoszone na taryfy za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i odbiór ścieków, wyniosły w sumie 8.776,1 tys. zł i po uwzględnieniu ceny sprzedaży prawa własności gruntów w wysokości 5.900,0 tys. zł oraz kosztów odsetek i prowizji od kredytu zaciągniętego w celu sfinalizowania transakcji (w części przypadającej na zakup prawa własności gruntów) w wysokości 2.349,8 tys. zł, stanowiły oszczędność w ww. kwocie 526,3 tys. zł.

(dowód: Protokoły z posiedzenia Rady Nadzorczej Spółki z 19.11.2012 r. i 19.12.2012 r., akta kontroli str.178-189, 208-211; Informacja Zarządu Spółki z 18.12.2012 r., akta kontroli str. 212-225)

W sprawie powodów zakupu od Gminy Miejskiej Kłodzko prawa własności nieruchomości gruntowych Marek Szpak - Prezes Zarządu wskazał, że cytując: „Jedynym i nierozzerwalnym elementem dokonania zakupu nieruchomości był element ekonomiczno-gospodarczo-społeczny, który w długoterminowym okresie czasu wygeneruje dla Spółki oszczędność w kwocie 525.187,71 zł¹², bowiem od prawa użytkowania wieczystego dokonywany był odpis w postaci umorzenia niniejszego prawa w wysokości 2,5% w skali roku, Spółka jednocześnie do Gminy Miejskiej Kłodzko wpłacała opłatę za użytkowanie w wysokości 1%, [...] wg oceny Spółki będzie ona wzrastać i wpływać na koszty działalności Wodociągów [...]. Spółka budując taryfę na 2013 rok nie planowała w cenie prawa użytkowania wieczystego, a także odpisu umorzeniowego, co pozwoliło na utrzymaniu cen na podobnym poziomie jak w 2012 roku. [...] nieruchomość gruntowa jest takim rodzajem nieruchomości, której cechy ilościowe nie ulegają zmianie [...] w odróżnieniu do budynków i budowli, których cechy ilościowe można zmieniać. Ceny gruntów zawsze będą miały charakter sukcesywnego wzrostu. Coraz częściej inwestorzy, aby zrealizować zamierzone cele inwestycyjne, nabywają grunty zabudowane, po to aby je „oczyszczyć” z zabudowy i realizować swoje zamierzenia inwestycyjne. Gdyby przyjąć, że wzrost ten będzie miał charakter liniowy w wysokości 3-4% średniorocznie [...], to opłaty roczne z tytułu użytkowania wieczystego po 25-30 latach przekroczą aktualną wartość prawa własności.

¹¹ Przy przedmiotowych obliczeniach dla wszystkich gruntów przyjęto stawkę 1% opłat za użytkowanie wieczyste oraz niezmienną opłatę w okresie pozostałych 84 lat użytkowania wieczystego.

¹² Różnica pomiędzy kwotą 526.291,71 zł przedstawioną Radzie Nadzorczej jako oszczędność na przedmiotowej transakcji zakupu gruntów, a kwotą 525.187,71 zł wynika z przyjęcia do wyliczenia drugiej z nich innej łącznej wartości opłat za użytkowanie wieczyste przez okres 84 lat, tj. 4.005 960 zł.

Ponadto obserwowany trend wzrostu cen nieruchomości gruntowych będzie w kolejnych latach z ww. powodów jeszcze bardziej intensywny, co wiąże się z oczywistą aktualizacją opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego, stąd suma opłat rocznych może przekroczyć wartość prawa własności jeszcze wcześniej niż po 25-30 latach”.

(dowód: Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2207-2225)

W trakcie kontroli NIK Marek Szpak - Prezes Zarządu skorygował wskazaną w powyższych wyjaśnieniach wielkość oszczędności Spółki (na przestrzeni 84 lat), związaną z zakupem od Gminy Miejskiej Kłodzko nieruchomości gruntowych, zwiększając jej wartość z 525,2 tys. zł do 1.460,0 tys. zł (o 178%), co wynikało z nieprawidłowego przyjęcia w obliczeniach wartości prawa użytkowania wieczystego jako podstawy obliczania opłat za użytkowanie wieczyste, a nie wyższej od niego wartości nieruchomości gruntowej, zgodnie z art. 77 ust. 3 u.g.n. Prezes Zarządu wskazał również, iż Spółka rozważa sprzedaż 5 z zakupionych działek, z tego trzech wymagających uprzedniego podziału, a to w związku z planami dalszego obniżenia kosztów działalności poprzez zmniejszenie kwoty podatku od nieruchomości.

(dowód: wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str.2288-2291)

Wskazane wyżej przez Marka Szpaka, Prezesa Zarządu Spółki wyliczenia korzyści dla Spółki oparte zostały na założeniu o możliwości przeszacowania wartości początkowej środka trwałego (użytkowania wieczystego przysługującego Spółce) do poziomu wartości rynkowej. Zapis w tym zakresie zawarty w dokumencie ustalającym politykę rachunkowości w Spółce, był sprzeczny z art. 31 ust. 3 ustawy z 29 września 1994 r. o rachunkowości¹³ stanowiącym, że wartość początkowa i dotychczas dokonane od środków trwałych odpisy amortyzacyjne lub umorzeniowe mogą, na podstawie odrębnych przepisów, ulegać aktualizacji wyceny. W tej sytuacji, skoro przepisy ustawy o rachunkowości regulują zasady aktualizacji wyceny środka trwałego, w tym użytkowania wieczystego, Spółka zachowując przepis art. 10 ust. 3 tejże ustawy o rachunkowości nie mogłaby dokonać aktualizacji z tytułu zwiększenia wartości rynkowej środków trwałych, potwierdzonego operatami szacunkowymi. Zatem w przypadku wskazanej przez Prezesa Zarządu w wyjaśnieniach oszczędności w wysokości 1.460,0 tys. zł na transakcji wykupu gruntów, przy prawidłowym założeniu prowadzenia dalszej amortyzacji prawa użytkowania wieczystego gruntów (na koniec 2012 r. jego niezamortyzowana wartość wynosiła 852,2 tys. zł), zamiast oszczędności występuje (w perspektywie 84-letniego okresu użytkowania) strata na tej transakcji w wysokości 2.457,4 tys. zł¹⁴.

(dowód: Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str.2288-2291, 2351-2364; Polityka rachunkowości, akta kontroli str. 1921-1978)

W latach 2002-2012 Spółka użytkowała nieodpłatnie, na podstawie umów użyczenia (6 przypadków), bądź bez ich zawarcia (12 przypadków), sieci i przyłącza wodociągowe i kanalizacyjne, stanowiące własność Gminy Miejskiej Kłodzko.

(dowód: Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2387-2392; Zestawienia budowli stanowiących w latach 2002-2012 własność Gminy Miejskiej Kłodzko, a użytkowanych przez Spółkę, akta kontroli str. 2391-2392, 2416-2472; Umowy użyczenia, akta kontroli str.2106-2116; Protokoły odbiorowe, akta kontroli str. 2117-2147)

W dniu 18 grudnia 2012 r. Jadwiga Lachtara-Szemik – Członek Zarządu skierowała do Burmistrza Miasta Kłodzka pisemny wniosek o wyrażenie zgody na dokonanie zakupu sieci wodociągowo-kanalizacyjnych, które dotychczas były przez Spółkę

¹³ Dz. U. z 2013 r., poz. 330.

¹⁴ 2.457.407 zł = 852.200,52 zł + 4.940.164,50 zł (suma opłat za użytkowanie wieczyste) - 5.900.000 zł (wykup gruntów) - 2.349.722,29 zł (część odsetek i prowizji przypadającej od gruntów).

użytkowane nieodpłatnie, a stanowiły środki trwałe Gminy Miejskiej Kłodzko. W tym samym dniu strony ustaliły cenę przedmiotowych sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych. Gmina Miejska Kłodzko, reprezentowana przez Burmistrza Miasta Kłodzka, wskazała początkowo cenę w wysokości 3.000,0 tys. zł (ok. 400 zł za m.b. sieci), która w wyniku negocjacji została obniżona do 2.400,0 tys. zł (ok. 320 zł za m.b. sieci). Według protokołu uzgodnień ustalona cena uwzględniała wartość księgową środków trwałych wynoszącą 1.919,1 tys. zł oraz odpisy amortyzacyjne wynoszące 381,7 tys. zł, a także utracone przez Gminę Miejską Kłodzko korzyści w związku z dotychczasowym nieodpłatnym użytkowaniem przez Spółkę¹⁵ sieci i przyłączy. W tym samym protokole uzgodnień uwzględniono postanowienie, że cytat: „*celem zabezpieczenia interesu każdej ze stron podjęto decyzję o dokonaniu wyceny przez rzeczoznawcę przedmiotowej transakcji*”. W dniu 19 grudnia 2012 r. spisany został kolejny protokół negocjacji, w którym potwierdzono, że Gmina Miejska Kłodzko sprzedaje sieci i przyłącza wodociągowo-kanalizacyjne za 2.400,0 tys. zł plus podatek VAT, tj. łącznie za 2.952,0 zł. W ramach środków trwałych objętych tą ceną była również sieć uruchomiona w czerwcu 2002 r., która nie została wniesiona aportem do Spółki w momencie jej utworzenia¹⁶. W dniu 21 grudnia 2012 r. Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie Wspólników Spółki (Burmistrz Miasta Kłodzka) podjęło uchwałę w sprawie nabycia od Gminy Miejskiej Kłodzko prawa własności urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. W tym samym dniu zawarta została umowa sprzedaży sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych na warunkach finansowych uzgodnionych w negocjacjach.

(dowód: Wniosek o sprzedaż sieci i przyłączy, akta kontroli str. 2511; Protokoły uzgodnień, akta kontroli str. 278-281, 2223-2224; Uchwała Walnego Zgromadzenia Wspólników, akta kontroli str. 266-269; Umowa na zakup sieci i przyłączy, akta kontroli str. 2512-2515)

W dniu 28 lutego 2013 r. (po 2 miesiącach i 7 dniach od spisania umowy sprzedaży) rzeczoznawca majątkowy sporządził wycenę zakupionych przez Spółkę sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych. W wycenie tej wartość rynkowa sieci i przyłączy ustalona została w wysokości 2.610,8 tys. zł (wyższą o 210,8 tys. zł bez VAT od ceny sprzedaży). W toku kontroli NIK wartość ta została przez rzeczoznawcę majątkowego skorygowana początkowo do kwoty 2.694,7 tys. zł, a ostatecznie do 2.760,1 tys. zł (wyższą o 360,1 tys. zł bez VAT od ceny sprzedaży), w związku z błędami przy pierwotnej wycenie w zakresie przyjęcia nieprawidłowego okresu użytkowania lub jego nieokreślenia, co miało wpływ na ocenę stopnia zużycia sieci i przyłączy.

(dowód: Wycena rzeczoznawcy majątkowego wraz z fakturą VAT, akta kontroli str. 1575-1673)

Zarząd Spółki, uzasadniając wobec Rady Nadzorczej Spółki potrzebę przeprowadzenia transakcji zakupu sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, wskazał na kwestie formalno-prawne, tj. konieczność uregulowania praw do tych sieci i przyłączy w związku z ich nieodpłatnym wykorzystywaniem przez Spółkę do prowadzenia działalności przynoszącej przychody.

(dowód: Protokół z posiedzenia Rady Nadzorczej Spółki, akta kontroli str. 209-211; Informacja Zarządu Spółki na posiedzenie Rady Nadzorczej, akta kontroli str. 212-225)

Prezes Zarządu Spółki w sprawie nie przeprowadzenia przeniesienia prawa własności przedmiotowych nieruchomości oraz sieci i przyłączy na Spółkę poprzez wkład niepieniężny (aport) w zamian za udziały Gminy Miejskiej Kłodzko w kapitale zakładowym wyjaśnił, cytat: „*Gmina Miejska Kłodzko nie wyraziła zgody na jakąkolwiek inną formę niż forma sprzedaży opierająca się na cenie rynkowej*”.

¹⁵ 12 z 18 zakupionych sieci i przyłączy użytkowanych było dotychczas bezumownie przez Spółkę, a w 6 przypadkach zawarte były umowy użyczenia.

¹⁶ Dotyczyło to kanalizacji sanitarnej przy ul. Wierzbowej – Żeromskiego (kolektor sanitarny Ø 200).

popartej uprzednio wycenami dokonanyymi przez upoważnionego do tego rzeczoznawcę. W oparciu również o sporządzone opinie prawne wniesienie aportu w przypadku niniejszej transakcji ponosiłoby za sobą liczne konsekwencje prawno-podatkowe a w obecnym stanie wręcz je wykluczało. Z uwagi na fakt, że z treści definicji aport to wniesienie zorganizowanej części przedsiębiorstwa lub całego przedsiębiorstwa (...). Ponadto w myśl art. 14 k.s.h. wkładem niepieniężnym może być prawo zbywalne, tj. takie, które może być przeniesione zarówno przez współnika na rzecz spółki, jak również przez spółkę na rzecz innej osoby. W przypadku, gdy przedmiot wkładu niepieniężnego okazałby się wadliwy (niezbywalny, niezgodny z przepisami obowiązującymi) wnoszący taki wkład jest zobowiązany do wyrównania spółce różnicy między wartością wkładu przyjętą w umowie, a zbywczą wartością wkładu. Wartość zbywcza to wartość rynkowa. W granicach tej regulacji prawnej mieści się także dokonanie naprawy rzeczy tak, aby nie była wadliwa. Pojęcie wady fizycznej aportu można odnieść jedynie do tych wkładów, które stanowią lub obejmują prawa do rzeczy. Oznacza ono określoną cechę rzeczy lub jej brak, który powoduje zmniejszenie się wartości zbywczej aportu w porównaniu z wartością przyjętą w umowie lub statucie spółki. Z kolei pojęcie wady prawnej aportu może się odnosić do każdego rodzaju wkładu niepieniężnego i oznacza obciążenie prawa stanowiącego wkład niepieniężny prawem osoby trzeciej, co skutkuje zmniejszeniem się wartości zbywczej aportu w porównaniu z wartością przyjętą w umowie lub statucie spółki. Niewątpliwie kwestia zbywcza dotycząca zakupionych przez spółkę sieci nie ma miejsca, ponieważ związana jest bezpośrednio z prowadzoną działalnością przedsiębiorstwa i jest jedynie elementem-częścią już posiadanych przez spółkę aktywów trwałych, które zapewniają wykonywanie nałożonych obowiązków co do świadczenia usług w sposób ciągły, niniejsze dotyczy również wykupu gruntów, które związane są bezpośrednio z prowadzoną działalnością”.

(dowód: Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2226-2248; Zestawienie opinii prawnych dot. transakcji zakupu prawa własności gruntów oraz sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, akta kontroli str.316; Opinie prawne, akta kontroli str. 317-334)

Zgodnie z art. 140 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny¹⁷, prawo własności jest prawem zbywalnym, a zatem dopuszczalny prawnie był aport do spółki prawa własności gruntów oraz sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych. Ponadto, w związku z aportem prawa własności nieruchomości gruntowych, nie wystąpiłaby konieczność naliczenia podatku VAT, bowiem dostawa nieruchomości gruntowych nastąpiła w chwili ustanowienia użytkowania wieczystego tych nieruchomości, tj. przed 1 maja 2004 r., kiedy czynność ta nie podlegała opodatkowaniu podatkiem VAT¹⁸, a zatem przy aporcie prawa własności nieruchomości gruntowych nie doszłoby do dostawy towarów, bo ta nastąpiła już wcześniej. Zwolnieniem podatkowym od podatku dochodowego od osób prawnych, na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych¹⁹ w związku z art. 4 ust. 1 pkt 4 ustawy z 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego²⁰, objęty byłby przychód Gminy Miejskiej Kłodzko z tytułu objęcia udziałów w Spółce w zamian za wniesiony wkład niepieniężny. Natomiast na podstawie art. 9 pkt 11 lit. d ustawy z 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych²¹,

¹⁷ Dz. U. z 1964 r. Nr 16 poz. 93 ze zm. Wg art. 140 - w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą.

¹⁸ Zasadę tę potwierdza wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 4 września 2012 r., I FSK 701/12.

¹⁹ Dz. U. z 2011 r. Nr 74, poz. 397 ze zm.

²⁰ Dz. U. z 2010 r. Nr 80, poz. 526 ze zm.

²¹ Dz. U. z 2010 r. Nr 101, poz. 649 ze zm.

Ustalone
nieprawidłowości

zmiana umowy spółki związana z aportem składników majątkowych byłaby zwolniona od podatku od czynności cywilnoprawnych.

W działalności Spółki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości.

[1] W dniu 28 grudnia 2012 r. Spółka nabyła od Gminy Miejskiej Kłodzko prawo własności nieruchomości gruntowych, znajdujących się w użytkowaniu wieczystym Spółki za cenę 10.669,6 tys. zł (ustalonej w protokole negocjacyjnym z 21 grudnia 2012 r. i akcie notarialnym z 28 grudnia 2012 r.), która przekraczała o 79,51% cenę rynkową prawa własności nieruchomości gruntowych, ustaloną przez rzeczoznawcę majątkowego na kwotę 5.943,7 tys. zł. Do zapłaty pozostawała kwota 5.900,0 tys. zł w związku z zastosowaniem ustalonego przepisem art. 69 u.g.n. prawa zaliczenia na poczet ceny sprzedawanej nieruchomości kwoty 4.769,6 tys. zł równej wartości posiadanego prawa użytkowania wieczystego tej nieruchomości na dzień sprzedaży. Przy odniesieniu wartości prawa użytkowania wieczystego (4.769,6 tys. zł) do właściwej, rynkowej wartości prawa własności przedmiotowych nieruchomości przenoszonych na rzecz Spółki (5.943,7 tys. zł), pozostała do zapłaty cena sprzedaży wyniosłaby 1.174,1 tys. zł, natomiast Spółka zapłaciła 5.900,0 tys. zł, tj. o 4.725,9 tys. zł więcej. Przepis art. 67 ust. 3 u.g.n., ustalał, że przy bezprzetargowej sprzedaży nieruchomości na rzecz jej użytkownika wieczystego cenę nieruchomości ustala się w wysokości nie niższej niż jej wartość²². Zgodnie z art. 32 ust. 1 u.g.n., przedmiotowe nieruchomości mogły być sprzedane wyłącznie użytkownikowi wieczystemu, zaś Spółce prawo użytkowania wieczystego przysługiwało do 2096 r.

Marek Szpak – Prezes Zarządu stwierdził, że cena 10.669,6 tys. zł była dopuszczalna w świetle regulacji art. 67 ust. 3 u.g.n., a ważnym elementem, związanym nierozdzielnie z przedmiotową transakcją, był aspekt społeczny dotyczący obniżenia kosztów działalności podstawowej o opłaty z tytułu użytkowania wieczystego oraz amortyzację prawa użytkowania wieczystego, tj. koszty odnoszone bezpośrednio na taryfy za dostawę wody i odbiór ścieków.

(dowód: Protokoły uzgodnień, akta kontroli str. 282-286, 2221-2222; Akt notarialny akta kontroli str.288-303; Notatka w sprawie operatów szacunkowych, akta kontroli str.2503-2509; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str.2207-2214, 2226-2248)

[2] W dniu 21 grudnia 2012 r. Spółka zakupiła sieci i przyłącza wodociągowe i kanalizacyjne, które jako budowle stanowiły własność Gminy Miejskiej Kłodzko. Spółka wykorzystywała je w latach 2002-2012 w ramach działalności prowadzonej w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odbioru ścieków. Zarówno od 6 budowli wykorzystywanych przez Spółkę do prowadzonej działalności na podstawie zawartych z Gminą Miejską Kłodzko umów użyczenia, jak również od 12 budowli użytkowanych bezumownie, Spółka nie odprowadzała w latach 2003-2012 podatku od nieruchomości. Dopiero po nabyciu przedmiotowych budowli, w deklaracji na podatek od nieruchomości za 2013 r., Spółka wykazała je do opodatkowania. Obowiązek podatkowy Spółki w latach wcześniejszych od przedmiotowych sieci wynikał z art. 3 ust. 1 pkt 4 ustawy z 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych²³ stanowiącego, że podatnikami podatku od nieruchomości są osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne, w tym spółki nieposiadające osobowości prawnej, będące posiadaczami nieruchomości lub ich części albo obiektów budowlanych lub ich części, stanowiących własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, jeżeli posiadanie: a)

²² Na brak całkowitej dowolności w zakresie ustalania ceny sprzedaży nieruchomości w oparciu o powołany art. 67 ust. 3 zwrócił również uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z 15 stycznia 2003 r., IV KKN 1637/00.

²³ Dz.U. z 2010 r. Nr 95, poz. 613 ze zm.

wynika z umowy zawartej z właścicielem lub z innego tytułu prawnego, b) jest bez tytułu prawnego.

Marek Szpak - Prezes Zarządu wyjaśnił, cytując: „Zarząd Wodociągów Kłodzkich nie był poinformowany co do faktu użytkowania nieodpłatnie sieci wodno-kanalizacyjnych, wiedzę niezbędną uzyskaliśmy w wyniku procesu koncesyjnego na przełomie sierpnia-września 2012 roku, umowy użyczenia zostały nam przedstawione do wglądu pod koniec 2012 roku. Dlatego też wystąpiliśmy z zapytaniem do osób bezpośrednio uczestniczących w przejmowaniu majątku użytkowanego nieodpłatnie o złożenie stosownych wyjaśnień”.

Bogusława Sołtysik - Główny Księgowy Spółki, do której obowiązków należało sporządzanie deklaracji podatkowych wskazała, że niewykazywanie przedmiotowych budowli w deklaracjach podatkowych było spowodowane brakiem wiedzy o posiadaniu przedmiotowych budowli i sporządzaniem deklaracji na podstawie ewidencji środków trwałych Spółki.

Kazimierz Gawęł – Prezes Zarządu od 20 grudnia 2010 r. do 9 stycznia 2012 r. i Leszek Pietkiewicz – Członek Zarządu od 27 grudnia 2010 r. do 12 stycznia 2012 r. wyjaśnili, że nie mieli wiedzy, iż Spółka nie opłacała podatku od nieruchomości od przedmiotowych budowli, a zadanie ustalania prawidłowej wysokości podatku i sporządzanie deklaracji podatkowych należało do Głównego Księgowego Spółki.

Marek Szpak – Prezes Zarządu w sprawie przyczyn nieopłacania podatku od nieruchomości od momentu powzięcia przez obecny Zarząd Spółki informacji o użytkowaniu budowli stanowiących własność Gminy Miejskiej Kłodzko wyjaśnił, cytując: „Nie przedstawiono mi informacji, że mamy obowiązek odprowadzić podatek należny Gminie za lata 2007-2012. Nie zostało mi przedstawione wyliczenie tego podatku z wykazem poszczególnych budowli i z wyszczególnieniem od kiedy zostały Spółce użyczone, i od kiedy rozpoczęło się użytkowanie. Informuję również, że nie przedstawiono mi korekty deklaracji podatkowej z uwzględnieniem budowli, sieci i przyłączy wod-kan, w której należy uwzględnić wyliczony podatek. Nie jestem również w posiadaniu opinii prawnej, że taki podatek jest należny Gminie oraz w jakiej wysokości i za jaki okres”.

(dowód: deklaracje podatkowe Spółki za lata 2012-2013, akta kontroli str.2039-2049, Zestawienia dot. okresu użytkowania budowli zakupionych w dniu 21 grudnia 2012 r., akta kontroli 2415-2472; Umowy użyczenia sieci, akta kontroli str.2106-2116; Protokoły odbioru sieci, akta kontroli str.2117-2149; Wyjaśnienia M. Szpaka akta kontroli str.2381-2386, 2387-2392; Protokół ustnych wyjaśnień K. Gawęły, akta kontroli str.2487, Protokół ustnych wyjaśnień L. Pietkiewicza, akta kontroli str. 2486)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W przypadku 2 operatów szacunkowych, tj. dotyczących nieruchomości położonej:

- przy ul. Fabrycznej 16 w Kłodzku, wartość prawa użytkowania wieczystego określona została na 2.583.574 zł, a po zaokrągleniu na 2.580.000 zł,
- na terenie Twierdzy Głównej w Kłodzku, wartość prawa użytkowania wieczystego określona została na 12.567 zł, a po zaokrągleniu na 12.000 zł.

Taki sposób zaokrąglenia wartości szacunkowej był niezgodny z § 56 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego²⁴, stanowiącym, że kwotę wartości nieruchomości wyraża się w pełnych złotych oraz, że można ją wyrazić w zaokrągleniu do tysięcy złotych, jeżeli nie zniekształca to wyniku wyceny. Konsekwencją dokonanych w powyższych przypadkach zaokrągleń było zaniżenie o ponad 4 tys. zł wartości prawa użytkowania wieczystego, zaliczanego na poczet zapłaconej przez Spółkę ceny prawa własności nieruchomości gruntowych. Przyjęcie przy sprzedaży prawa własności powyższych nieruchomości nieprawidłowo zaokrąglonych kwot ich wartości świadczy o nierzetelnym przeanalizowaniu operatów szacunkowych przez strony transakcji.

²⁴ Dz. U. z 2004 r. Nr 207, poz. 2109 ze zm.

Ocena częściowa

Ponadto do przyjętej przez Spółkę wartości początkowej środków trwałych, tj. zakupionych 21 grudnia 2012 r. sieci i przyłączy wodociagowych i kanalizacyjnych, niezasadnie zaliczono koszty wykonania operatów szacunkowych w kwocie 2,3 tys. zł, bowiem nie dotyczyły one tych budowli (ujmowały wartość nieruchomości gruntowych).

(dowód: Zestawienie zakupionych środków trwałych, akta kontroli str. 2148; Dokumenty OT, akta kontroli str. 2150-2165; Faktura VAT, akta kontroli str. 1569-1570; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2365-2369)

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie działalność Spółki w zakresie zakupu od Gminy Miejskiej Kłodzko prawa własności nieruchomości gruntowych oraz sieci i przyłączy wodociagowych i kanalizacyjnych.

Warunki transakcji sprzedaży prawa własności nieruchomości gruntowych były niekorzystne ekonomicznie dla Spółki, bo cena sprzedaży w kwocie 10.669,6 tys. zł była wyższa o 4.725,9 tys. zł w stosunku do wartości rynkowej tych nieruchomości, ustalonej przez uprawnionego rzeczoznawcę majątkowego na kwotę 5.943,7 tys. zł. Przy zastosowaniu ceny rynkowej i po potrąceniu kwoty 4.769,6 tys. zł, równej wartości prawa użytkowania wieczystego tych nieruchomości na dzień sprzedaży, Spółka zobowiązana byłaby do zapłaty 1.174,1 tys. zł (wg wyliczenia 5.943,7 tys. zł – 4.769,6 tys. zł). Przy czym Spółka środki na zapłatę ceny sprzedaży pozyskała z kredytu bankowego, co wiąże się z poniesieniem kosztów jego pozyskania (odsetki i prowizja) w kwocie ok. 2.349,8 tys. zł²⁵. Nie skorzystano przy tym z powszechnie stosowanej przez samorządy gminne formy przeniesienia prawa własności w formie aportu za udziały w kapitale zakładowym. Forma ta byłaby korzystniejsza ekonomicznie, bowiem nie wiązałaby się z kosztami kredytu.

Także analogiczna transakcja związana z nabyciem przez Spółkę sieci i przyłączy wodociagowych i kanalizacyjnych za łączną 2.952,0 tys. zł nie znajdowała uzasadnienia ekonomicznego. Wniesienie aportem tych budowli ograniczyłoby koszty dla Spółki m.in. z tytułu odsetek i prowizji bankowej w kwocie ok. 955,8 tys. zł²⁶.

Zgodnie z art. 43 ustawy o samorządzie gminnym, mienie komunalne stanowi własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw. W tej sytuacji przedmiotowa transakcja sprzedaży prawa własności gruntów na rzecz Spółki ze 100% udziałem Gminy Miejskiej Kłodzko (gminnej osoby prawnej) nie znajduje także uzasadnienia faktycznego, nie wpływa bowiem na ogólny stan mienia komunalnego Gminy Miejskiej Kłodzko.

Dodatkowo należy zauważyć, że niezależnie od deklaracji Zarządu Spółki o nieuwzględnianiu w taryfach za dostawę wody i odbiór ścieków odsetek od zaciągniętego kredytu w kwocie 8.300 tys. zł, koszty odsetek powinny zostać uwzględnione przy ustalaniu tych taryf, o czym rozstrzyga przepis § 6 rozporządzenia Ministra Budownictwa z 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków. W konsekwencji koszty tej operacji gospodarczej mogą zostać przeniesione do opłat ponoszonych przez odbiorców wody i dostawców ścieków z Miasta Kłodzka.

²⁵ Spółka wykorzystwała kredyt na zakup przedmiotowych nieruchomości gruntowych w kwocie 5.900,0 tys. zł oraz na zakup sieci i przyłączy w wysokości 2.400,0 tys. zł (razem 8.300 tys. zł) kosztem 3.305,6 tys. zł (odsetki + prowizja), co przy odniesieniu do ceny gruntów wskazuje na proporcjonalny koszt odsetek i prowizji w wysokości 2.349,8 tys. zł (wg wyliczenia $5.900/8.300 \times 3.305,6$).

²⁶ Spółka wykorzystwała kredyt na zakup nieruchomości gruntowych w kwocie 5.900,0 tys. zł oraz na zakup sieci i przyłączy w wysokości 2.400,0 tys. zł (razem 8.300 tys. zł) kosztem 3.305,6 tys. zł (odsetki + prowizja), co przy odniesieniu do ceny sieci i przyłączy wskazuje na proporcjonalny koszt odsetek i prowizji na poziomie 955,8 tys. zł wg wyliczenia $2.400/8.300 \times 3.305,6$.

2. Postępowanie przetargowe dotyczące udzielenia kredytu inwestycyjnego

Opis stanu faktycznego

W związku z transakcją zakupu prawa własności nieruchomości gruntowych oraz urządzeń (sieci i przyłączy wodociagowych i kanalizacyjnych) Spółka przeprowadziła w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie w sprawie zamówienia sektorowego (przewidzianego art. 132 w związku z art. 133 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych²⁷, dalej: ustawa PZP) na udzielenie i obsługę kredytu długoterminowego w wysokości do 10.000,0 tys. zł. Wartość tego zamówienia została oszacowana przez Spółkę na 4.500,0 tys. zł, stanowiącą równowartość 1.119,5 tys. euro. W dniu 31 października 2012 r. Zarząd Spółki powołał komisję przetargową w celu przeprowadzenia tego postępowania. Członkowie komisji przetargowej złożyli oświadczenia przewidziane art. 17 ust. 2 ustawy PZP. Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy PZP ogłoszenie Spółki o zamówieniu sektorowym zostało zamieszczone 6 listopada 2012 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2012/S213-352589. Ogłoszenie o zamówieniu zostało wywieszone od 6 listopada do 11 grudnia 2012 r. na tablicy ogłoszeń w siedzibie zamawiającego oraz na stronie internetowej wk.bip.um.klodzko.pl. Treść ogłoszenia nie ulegała zmianie w tym czasie. Od 6 listopada 2012 r. na ww. stronie internetowej umieszczona została specyfikacja istotnych warunków zamówienia. Jedynym kryterium wyboru ofert była cena. Termin składania ofert upłynął 11 grudnia 2012 r. o godz. 9.00. W tym czasie złożone zostały dwie oferty, których otwarcie nastąpiło 11 grudnia 2012 r. o godzinie 9.30. Jeden z oferentów, którym był Getin Noble Bank S.A., zaoferował za udzielenie kredytu cenę 3.982,7 tys. zł (przy marży w wysokości 2,12% i prowizji w kwocie 50,0 tys. zł), natomiast drugi oferent cenę 4.220,0 tys. zł (przy marży w wysokości 2,50% i prowizji w kwocie 50,0 tys. zł). Żadna z ofert nie została odrzucona. Za korzystniejszą Spółka uznała ofertę Getin Noble Bank S.A. W dniu 11 grudnia 2012 r. do obu oferentów przesłane zostały zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty. Prace komisji przetargowej zakończone zostały 24 grudnia 2012 r., a ich wynik zatwierdził kierownik zamawiającego. Umowa na udzielenie zamówienia Getin Noble Bank S.A. zawarta została 24 grudnia 2012 r., a ogłoszenie o udzieleniu tego zamówienia zamieszczone zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2013/S 002-001818 z 3 stycznia 2013 r.

(dowód: Umowa Kredytowa wraz z aneksem, akta kontroli str. 1196 – 1207; Protokół postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, akta kontroli str. 1181-1195; Zawiadomienie o wyborze wykonawcy, akta kontroli str. 1208; Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia, akta kontroli str. 1209-1217; Oferty wykonawców, akta kontroli str. 1220-1458; Specyfikacja istotnych warunków zamówienia, akta kontroli str. 1468-1488; Ogłoszenia o zamówieniu sektorowym, akta kontroli 1489-1537, Zarządzenie w sprawie powołania Komisji Przetargowej, akta kontroli str. 1554-1556)

Uwagi dotyczące badanej działalności

NIK zwraca uwagę, że w sporządzonym przez Spółkę protokole z postępowania (w trybie przetargu nieograniczonego) dotyczącego zamówienia na udzielenie kredytu długoterminowego do kwoty 10.000,0 tys. zł:

- nierzetelnie wskazano, że miejscem składania ofert była siedziba Urzędu Miejskiego w Kłodzku, choć faktycznie miejscem tym była siedziba Spółki;
- podano, że nie dokonywano wezwań w trybie art. 26 ust. 3 ustawy PZP w sytuacji, gdy wezwanie takie wystosowano do Getin Noble Bank S.A.;
- nie wykazano wśród osób zaangażowanych w prowadzenie postępowania dwóch pracowników, którzy wykonywali czynności związane z przyjmowaniem i wysyłaniem korespondencji, a także z zamieszczaniem informacji na stronie internetowej Spółki.

W trakcie kontroli NIK protokół ten został sprostowany w zakresie jak wyżej.

²⁷ Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.

Ponadto na pytanie jednego z podmiotów zainteresowanych udziałem w postępowaniu przetargowym, dotyczące przedstawienia wycen lub w inny sposób oszacowanej wartości środków trwałych będących przedmiotem zakupu, Spółka udzieliła nierzetelnej odpowiedzi podając, że cytując: „Wycena została dokonana na podstawie operatów szacunkowych i tak: wykup gruntów wartość 7.600.000,00 zł, wykup sieci wartość 2.400.000,00 zł”. Faktycznie bowiem w przygotowanych na zlecenie Spółki operatach szacunkowych wartość prawa własności nieruchomości została oszacowana na kwotę 5.943,7 tys. zł, a w przypadku sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych operaty takie nie zostały sporządzone.

Marek Szpak - Prezes Zarządu wyjaśnił, że udzielona odpowiedź była nieprecyzyjna, jednakże operaty szacunkowe były umieszczone na stronie BIP i wykonawcy mieli możliwość zapoznania się z nimi.

Jadwiga Lachtara-Szemik – Członek Zarządu stwierdziła natomiast, że różnica w zakresie wartości gruntów wynikała z faktu, że Spółka podała również własny szacunek wartości nieruchomości, na której znajduje się stacja przeładunkowa odpadów, a która nie została zakupiona przez Spółkę.

(dowód: Protokół postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, akta kontroli str.1181-1195; Sprostowanie protokołu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, akta kontroli str. 2275-2281; Odpowiedź na pytania wykonawców, akta kontroli str. 1099-1104; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str.2269-2284; Wyjaśnienia J. Lachtary-Szemik, akta kontroli str.2330-2334)

Ocena cząstkowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie działalność Spółki w zakresie przeprowadzenia postępowania przetargowego na udzielenie i obsługę kredytu długoterminowego w wysokości do 10.000,0 tys. zł.

3. Zatrudnianie pracowników na stanowiskach kierowniczych

Opis stanu faktycznego

W latach 2011-2013 (do 31 lipca) na stanowisku Dyrektora Spółki zatrudniano dwóch pracowników, natomiast na stanowiskach Zastępców Dyrektora Spółki 5 pracowników, z których dwóch pełniło równocześnie funkcję Członka Zarządu Spółki.

(dowód: Zestawienie osób zatrudnionych na stanowiskach dyrektora i zastępcy dyrektora Spółki w latach 2011-2013, akta kontroli str.869-872; Uchwały w sprawie powołania członków Zarządu Spółki, akta kontroli str.877, 893, 1003, 1013)

W ww. okresie wynagrodzenia Członków Zarządu Spółki nie przekraczały maksymalnego poziomu, określonego w art. 8 pkt 3 „ustawy kominowej”, tj. sześciokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. Miesięczne wynagrodzenie Członków Zarządu Spółki zostało ustalone w umowach o pracę w badanym okresie w wysokości od 241% do 300% określonego jak wyżej przeciętnego wynagrodzenia.

(dowód: Uchwały w sprawie powołania Członków Zarządu Spółki i ustalenia ich wynagrodzenia, akta kontroli str.877-878, 893-894, 1003-1004, 1013; Umowy o pracę Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str.879-881, 884-885, 895-900; 1005-1006, 1015; Karty wynagrodzeń Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 891-892, 903-905, 1011-1012, 1021-1022; Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki nr 6/2012, akta kontroli str. 873, Uchwały Rady Nadzorczej Spółki, akta kontroli str. 878, 882, 894, 1004)

W okresie od stycznia do listopada 2011 r. na stanowisku Zastępcy Dyrektora Spółki zatrudniono była 1 osoba, będąca równocześnie Członkiem Zarządu Spółki. Od 1 grudnia 2011 r. pracę na stanowisku Zastępcy Dyrektora Spółki wykonywały 2 osoby, w tym aktualny Członek Zarządu, którego stanowisko zostało z dniem 11 czerwca 2013 r. określone jako Zastępca Dyrektora Spółki ds. Finansowych. Od 29 lutego 2012 r. zatrudniono dodatkowo pracownika na stanowisku p.o. Zastępcy Dyrektora Spółki, któremu od 1 czerwca 2012 r. powierzono stanowisko Zastępcy Dyrektora Spółki ds. Techniczno-Produkcyjnych, a jeden z dwóch dotychczasowych

Zastępców Dyrektora Spółki objął stanowisko Kierownika Działu Technicznego. Ponadto od dnia 5 marca 2012 r. do 30 czerwca 2013 w Spółce był zatrudniony Zastępca Dyrektora ds. Rozwoju, a od 1 sierpnia 2012 r. do 30 czerwca 2013 r. Zastępca Dyrektora Spółki ds. Administracyjnych. Z dniem 1 lipca 2013 r. w Spółce zaprzestano zatrudniania pracowników na stanowiskach Zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju i Zastępcy Dyrektora ds. Administracyjnych.

(dowód: Zestawienie osób zatrudnionych na stanowiskach dyrektora i zastępcy dyrektora Spółki w latach 2011-2013, akta kontroli str.869-872)

Spółka wynajmowała w okresie od marca do września 2012 r. pomieszczenia biurowe poza siedzibą Spółki w celu zapewnienia miejsca do wykonywania pracy dla Zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju oraz głównego specjalisty ds. administracyjnych ponosząc na ten cel koszty w łącznej wysokości 2,2 tys. zł. Marek Szpak - Prezes Zarządu wyjaśnił, że było to spowodowane brakiem wolnych pomieszczeń biurowych w siedzibie Spółki.

(dowód: Dokumentacja dot. użyczenia i najmu pomieszczenia biurowego, akta kontroli str. 990-994; Zestawienie opłat za wynajmowane pomieszczenie biurowe, akta kontroli, akta kontroli str. 995; Faktury VAT za wynajmowane pomieszczenie biurowe, akta kontroli str. 996-1002; Listy obecności pracowników, akta kontroli 942-958, Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2207-2214, 2226-2255; 2292-2305; 2381-2385, 2473-2474, 2479)

Ustalone
nieprawidłowości

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

[1] Zgodnie z art. 210 § 1 ustawy z 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych²⁸, w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Umowa o pracę z 5 stycznia 2011 r. z Leszkiem Pietkiewiczem – Członkiem Zarządu – Zastępcą Dyrektora Spółki i umowa o pracę z 30 listopada 2011 r. z Jadwigą Lachtarą-Szemik – Członkiem Zarządu zawarte zostały w imieniu Spółki przez Kazimierza Gawła – Prezesa Zarządu, który nie był ustanowiony pełnomocnikiem powołanym uchwałą Zgromadzenia Wspólników (Burmistrza Miasta Kłodzka). W takiej sytuacji przepis art. 58 Kodeksu cywilnego określał nieważność umów – ze względu na dopuszczenie tych pracowników do wykonywania pracy na rzecz Spółki oraz wypłacanie im wynagrodzenia, nawiązany został w sposób dorozumiany prawnie wiążący stosunek pracy²⁹. Kazimierz Gaweł wyjaśnił, że działał w oparciu o uchwałę Rady Nadzorczej oraz Regulamin Zarządu, który upoważniał Prezesa Zarządu do zawierania umów z Członkami Zarządu. Zawarte w § 7 ust. 2 Regulaminu Zarządu postanowienie, że Prezes Zarządu zawiera umowy o pracę z pozostałymi Członkami Zarządu było sprzeczne z art. 210 § 1 Kodeksu spółek handlowych.

Zmiana umowy o pracę z Leszkiem Pietkiewiczem nastąpiła 24 stycznia 2012 r., po jego odwołaniu ze stanowiska Członka Zarządu. Umowa Jadwigi Lachтары-Szemik z 30 listopada 2011 r. została rozwiązana za porozumieniem stron 18 grudnia 2012 r. ze skutkiem na dzień 31 grudnia 2012 r. Kolejną umowę o pracę z Jadwigą Lachtarą-Szemik, na stanowisku Członka Zarządu – Zastępcy Dyrektora Spółki, zawarł w dniu 19 grudnia 2012 r., w imieniu Spółki, pełnomocnik Jerzy Gierczak, będący jednocześnie Przewodniczącym Rady Nadzorczej Spółki, a upoważniony do tej czynności przez Zgromadzenie Wspólników.

(dowód: Uchwały w sprawie powołania Członków Zarządu Spółki i ustalenia ich wynagrodzenia, akta kontroli str. 893-894, 1013; Umowy o pracę Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str.895-900; 1015; Karty wynagrodzeń

²⁸ Dz. U. z 2000 r., Nr 94, poz.1037 ze zm.

²⁹ Możliwość taka dopuszczona została w orzecznictwie Sądu Najwyższego, np. wyrok SN z 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04; wyrok z 20 stycznia 2010 r., II PK 178/09, LEX nr 577829; wyrok z 8 czerwca 2010 r., I PK 16/10, LEX nr 607243; wyrok z 12 maja 2011 r., II UK 20/11, LEX nr 885004.

Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 903-905, 1021-1022; Regulamin Zarządu Wodociągów Kłodzkich Sp. z o.o., akta kontroli str.157-162, Wyjaśnienie K. Gawła, akta kontroli str.2345-2348)

[2] W dniach 31 grudnia 2010 r. i 30 czerwca 2011 r. Kazimierz Gawel – Prezes Zarządu zawarł z Leszkiem Pietkiewiczem – Członkiem Zarządu dwie umowy na używanie samochodu prywatnego do celów służbowych. W dniu 30 czerwca 2011 r. Członek Zarządu Spółki Leszek Pietkiewicz zawarł umowę na używanie samochodu prywatnego do celów służbowych z Prezesem Zarządu – Kazimierzem Gawłem. W dniu 31 stycznia 2013 r. Marek Szpak – Prezes Zarządu zawarł z Jadwigą Lachtarą-Szemik – Członkiem Zarządu umowę na używanie samochodu prywatnego do celów służbowych. Zawarcie przedmiotowych umów nastąpiło z naruszeniem art. 210 § 1 Kodeksu spółek handlowych, stanowiącego, że w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Skutkiem nieprawidłowej reprezentacji Spółki przy zawieraniu ww. umów była ich nieważność w myśl art. 58 Kodeksu cywilnego. Na podstawie tych czterech umów do 31 maja 2013 r. wypłacono ww. pracownikom ryczałty w łącznej wysokości 4,8 tys. zł.

Kazimierz Gawel i Marek Szpak wyjaśnili, że umowy zawierane były z ich beneficjentami jako pracownikami i tym podyktowana była reprezentacja Spółki. W związku z powyższymi nieprawidłowościami Leszek Pietkiewicz stwierdził natomiast, że pomimo niewłaściwej reprezentacji, umowa pomiędzy Spółką a pracownikiem została zawarta przez czynności konkludentne.

(dowód: Umowy o używanie samochodu prywatnego do celów służbowych, akta kontroli str.901-902, 1009-1010; 1025-1028; Karty wynagrodzeń Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 903-905, 1011-1012, 1021-1022; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str..2261-2262, 2295-2305; Wyjaśnienia L. Pietkiewicza, akta kontroli str.2335-2339; Wyjaśnienia K. Gawła, akta kontroli str. 2345-2348)

[3] Zgodnie z art. 36 § 1 ustawy z 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy³⁰, okres wypowiedzenia umowy na czas nie określony jest uzależniony od długości zatrudnienia u danego pracodawcy i wynosi: a) 2 tygodnie, jeżeli pracownik był zatrudniony krócej niż 6 miesięcy, b) 1 miesiąc, jeżeli pracownik był zatrudniony co najmniej 6 miesięcy, c) 3 miesiące, jeżeli pracownik był zatrudniony co najmniej 3 lata. W dniu 18 grudnia 2012 r. ze skutkiem na dzień 31 grudnia 2012 r. nastąpiło rozwiązanie umowy na czas nie określony, zawartej z Markiem Szpakiem - Prezesem Zarządu - Dyrektorem Spółki. W dniu 19 grudnia 2012 r. zawarta została z Markiem Szpakiem – Prezesem Zarządu – Dyrektorem Spółki kolejna umowa na czas nie określony od 1 stycznia 2013 r. W ust. 6 tej umowy, którą w imieniu Spółki zawarł Jerzy Gierczak - Pełnomocnik - Przewodniczący Rady Nadzorczej Spółki postanowiono, że rozwiązanie umowy może nastąpić w drodze porozumienia stron lub za wypowiedzeniem przez jedną ze stron w formie pisemnej za 12-miesięcznym okresem wypowiedzenia, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w okresie tego wypowiedzenia. Zgodnie z powołanym art. 36 Kodeksu pracy Markowi Szpakowi, zatrudnionemu w Spółce od 9 stycznia 2012 r., przysługiwało prawo do jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Uregulowanie zawarte w umowie o pracę z 19 grudnia 2012 r. było zgodne z art. 18 Kodeksu pracy, stanowiącym, że postanowienia umów o pracę oraz innych aktów, na których podstawie powstaje stosunek pracy, nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy (a zatem mogą być korzystniejsze niż przepisy prawa pracy). W ocenie NIK działanie takie było niegospodarne, bowiem w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę Spółka pozostawałaby o 11 miesięcy dłużej, w stosunku do regulacji Kodeksu pracy, związana stosunkiem pracy z Markiem Szpakiem i byłaby obowiązana wypłacać z tego tytułu wynagrodzenie, nawet w sytuacji, gdyby

³⁰ Dz. U. z 1998 r. Nr 21 poz. 94 ze zm.

powołana została inna osoba na stanowisko Prezesa Zarządu – Dyrektora Spółki. Skutkiem takiego postanowienia umownego może być konieczność wypłaty wynagrodzenia za okres wypowiedzenia w wysokości wyższej o 127,8 tys. zł³¹ ponad to, co przysługiwałoby pracownikowi według powszechnie obowiązujących przepisów prawa pracy.

Tego samego rodzaju postanowienia, tj. 12-miesięczny okres wypowiedzenia, ujęte zostały w umowie o pracę Jadwigi Lachtary-Szemik – Członka Zarządu, zawartej 19 grudnia 2012 r. po wypowiedzeniu uprzedniej umowy o pracę. W konsekwencji może to spowodować konieczność wypłaty wynagrodzenia za okres wypowiedzenia w wysokości wyższej o 110,8 tys. zł³² ponad to, co przysługiwałoby pracownikowi według powszechnie obowiązujących przepisów prawa pracy, także w sytuacji powołania do Zarządu Spółki innej osoby w jego miejsce.

Jerzy Gierczak – Przewodniczący Rady Nadzorczej Spółki wyjaśnił, cytując: „*Takie możliwości dają prawo. Jeżeli Rada Nadzorcza i właściciel jest zadowolony z działania Zarządu i wyników finansowych przedsiębiorstwa, to może wprowadzić takie uregulowanie, które ma charakter motywacyjny. Jest to zgodne z kodeksem pracy i ustawą kominową, tj. ustawą z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi. Generalnie w spółkach prawa handlowego często wprowadza się takie zapisy. Wprowadzenie takiego rozwiązania było związane z dobrym wynikiem finansowym (ok. 286 tys. zł zysku brutto przed opodatkowaniem), a także utrzymywaniem dobrej polityki co do generowania kosztów i wskaźnikiem płynności finansowej na poziomie 1,2. Wzrost przychodów przewyższał wzrost kosztów o ok. 5%. Zarząd poprawił również windykację należności. Według mnie tego typu rozwiązania jako zgodne z prawem są dopuszczalne*”. Natomiast w odpowiedzi na pytanie czy wprowadzenie 12-miesięcznych okresów wypowiedzenia było uzgodnione z Burmistrzem Miasta Kłodzka, pełniącym funkcję Zgromadzenia Wspólników Spółki stwierdził, że „*Generalnie wszystkie strategiczne decyzje związane z nadzorem właścicielskim są konsultowane z właścicielem, czyli Gminą Miejską Kłodzko. Zapis dotyczący dwunastomiesięcznego okresu wypowiedzenia był omawiany na Radzie Nadzorczej Spółki, nie pamiętam jednak czy było to zaprotokołowane w protokole z posiedzenia Rady Nadzorczej, należałoby sięgnąć do protokołu (...). Zapis ten był uzgadniany oczywiście również z Burmistrzem Miasta Kłodzka jako reprezentującym właściciela i Burmistrz wyraził na to zgodę. Nie pamiętam czy było to uzgodnione na bezpośrednim spotkaniu czy też telefonicznie*”.

Bogusław Szpytma – Burmistrz Miasta Kłodzka potwierdził, że wyraził zgodę na zmianę długości okresów wypowiedzenia i wskazał, że była ona zgodna z prawem i wiązała się z dużym doświadczeniem zawodowym członków zarządu i skutecznością w poprzednich miejscach zatrudnienia, a także uznał, że taka zmiana leżała w interesie stron.

(dowód: Umowy o pracę członków zarządu oraz rozwiązania umów za porozumieniem stron, akta kontroli str. 879-881, 884-885, 895-900; Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki nr 6/2012, akta kontroli str. 873, Protokół przesłuchania Jerzego Gierczaka, akta kontroli str. 1029-1032; Wyjaśnienia Burmistrza Miasta Kłodzka, akta kontroli str. 2490-2497)

[4] W ust. 7 umów o pracę zawartych 19 grudnia 2012 r. z Markiem Szpakiem – Prezesem Zarządu oraz Jadwigą Lachtarą-Szemik – Członkiem Zarządu postanowiono, że niezależnie od przyczyn wymienionych w ust. 6 rozwiązanie stosunku pracy w każdym przypadku skutkować będzie dla tych pracowników otrzymaniem odprawy w wysokości nie mniejszej niż trzykrotność pobieranego wynagrodzenia miesięcznego. Przyznanie ww. Członkom Zarządu Spółki prawa do otrzymania odprawy w każdym przypadku rozwiązania stosunku pracy było

³¹ 11 miesięcy x 11.626.05 zł (wynagrodzenie miesięczne według stanu na dzień 31 maja 2013 r.)

³² 11 miesięcy x 10.075.91 zł (wynagrodzenie miesięczne według stanu na dzień 31 maja 2013 r.)

sprzeczne z art. 12 „ustawy kominowej” stanowiącym, że w razie odwołania ze stanowiska lub rozwiązania umowy o pracę albo umowy cywilnoprawnej będącej podstawą zatrudnienia przez podmiot zatrudniający, z innych przyczyn niż naruszenie podstawowych obowiązków ze stosunku zatrudnienia, może być przyznana odprawa w wysokości nie wyższej niż trzykrotność wynagrodzenia miesięcznego.

Jerzy Gierczak – Przewodniczący Rady Nadzorczej Spółki wyjaśnił, cytując: *„Było to spowodowane oczywistym błędem, którego nie spostrzegłem podpisując umowę. W dniu 11 czerwca 2013 r. umowy te zostały zmienione i dostosowane do postanowień ustawy kominowej, których kopie dołączam do moich zeznań”*. Nadmieniał także, iż *„Tak jak wspominałem zapis ten był błędny. Ten błędny zapis nie był konsultowany z Burmistrzem, skoro nie miałem świadomości, że on występuje. Sam fakt przyznania odprawy trzymiesięcznej był uzgodniony z Burmistrzem, jednak ten konkretny zapis w umowach o pracę nie odpowiadał treści uzgodnienia, bo nikt w świetle ustawy kominowej nie zgodziłby się na przyznanie odprawy np. przypadku zwolnienia dyscyplinarnego”*.

Bogusław Szpytma - Burmistrz Miasta Kłodzka stwierdził zaś, że warunki i zasady wynagradzania były uzgadniane z właścicielem, a w zawartych umowach pojawił się zapis niezgodny z przepisami, natomiast 11 czerwca 2013 r. wprowadzono aneksy do umów o pracę, w którym prawidłowo ustalono wysokość przysługującej odprawy. W dniu 11 czerwca 2013 r. zawarte zostały aneksy do obu ww. umów o pracę, w których zmieniono zapisy dotyczące przyznania odprawy w związku z rozwiązaniem stosunku pracy w ten sposób, iż wykluczono prawo do takiej odprawy w przypadku rozwiązania stosunku pracy z powodu naruszenia podstawowych obowiązków ze stosunku pracy, a także stwierdzono, że odprawa przysługuje w wysokości trzykrotności wynagrodzenia miesięcznego.

(dowód: Umowy o pracę członków zarządu wraz z aneksami, akta kontroli str. 884-885, 888, 898-900; Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki nr 6/2012, akta kontroli str. 873, Protokół przesłuchania Jerzego Gierczaka, akta kontroli str. 1029-1032; Wyjaśnienia Burmistrza Miasta Kłodzka, akta kontroli str. 2490-2497)

[5] W dniu 9 stycznia 2012 r. z Markiem Szpakiem – Prezesem Zarządu – Dyrektorem Spółki zawarta została umowa o pracę na czas nie określony. W pkt 4 umowy, którą w imieniu Spółki zawarł Jerzy Gierczak, Pełnomocnik – Przewodniczący Rady Nadzorczej ustalono, że wynagrodzenie pracownika składa się z: a) wynagrodzenia miesięcznego w wysokości 290% przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku w IV kw. 2009 r.; b) nagrody rocznej według Regulaminu Wynagradzania dla członków Zarządu Spółki; c) świadczeń dodatkowych według Regulaminu Wynagradzania; d) innych świadczeń przewidzianych w odrębnych przepisach, w tym w Zakładowym Regulaminie Wynagradzania. W dniu 19 grudnia 2012 r. z Markiem Szpakiem, Prezesem Zarządu – Dyrektorem Spółki zawarta została kolejna umowa o pracę na czas nie określony od dnia 1 stycznia 2013 r. W ust. 4 tej umowy, którą w imieniu Spółki zawarł Jerzy Gierczak – Pełnomocnik – Przewodniczący Rady Nadzorczej postanowiono, że wynagrodzenie pracownika składa się z: a) wynagrodzenia miesięcznego w wysokości 300% przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku w IV kw. roku poprzedniego; b) nagrody rocznej według Regulaminu Wynagradzania Członków Zarządu Spółki; c) świadczeń dodatkowych według Regulaminu Wynagradzania.

W dniu 30 listopada 2011 r. z Jadwigą Lachtarą-Szemik – Członkiem Zarządu, Zastępcą Dyrektora Spółki zawarta została umowa o pracę na czas nie określony. W pkt III umowy, którą w imieniu Spółki zawarł Kazimierz Gawel – ówczesny Prezes Zarządu ustalono, że wynagrodzenie pracownika składa się z: a) wynagrodzenia miesięcznego w wysokości 249% przeciętnego wynagrodzenia w sektorze

przedsiębiorstw bez wypłat z zysku w IV kw. 2009 r.; b) nagrody rocznej według Regulaminu Wynagradzania dla członków Zarządu Spółki; c) świadczeń dodatkowych według Regulaminu Wynagradzania; d) innych świadczeń przewidzianych w odrębnych przepisach, w tym w Zakładowym Regulaminie Wynagradzania. W dniu 19 grudnia 2012 r. z Jadwigą Lachtarą-Szemik – Członkiem Zarządu zawarta została kolejna umowa na czas nie określony od dnia 1 stycznia 2013 r. W ust. 4 umowy, którą w imieniu Spółki zawarł Jerzy Gierczak, Pełnomocnik – Przewodniczący Rady Nadzorczej postanowiono, że wynagrodzenie pracownika składa się z: a) wynagrodzenia miesięcznego w wysokości 260% przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku w IV kw. roku poprzedniego; b) nagrody rocznej według Regulaminu Wynagradzania Członków Zarządu Spółki; c) świadczeń dodatkowych według Regulaminu Wynagradzania.

W oparciu o powyższe zapisy umów o pracę, po uzyskaniu opinii prawnej z 14 grudnia 2012 r. adwokata Łukasza Opalińskiego, 18 grudnia 2012 r. wypłacone zostały wyrównania dodatku stażowego członkom Zarządu Spółki. W 2012 roku Markowi Szpakowi wypłacono z tytułu dodatku stażowego łącznie 25,8 tys. zł, a Jadwidze Lachtarze-Szemik z tego samego tytułu łącznie 24,2 tys. zł. Ponadto od stycznia do maja 2013 r. Markowi Szpakowi wypłacono dodatek stażowy w kwocie 11,6 tys. zł (2.325,21 zł miesięcznie), a Jadwidze Lachtarze-Szemik w kwocie 10,1 tys. zł (2.015,18 zł miesięcznie).

(dowód: Umowy o pracę Członków Zarządu Spółki wraz z aneksami, akta kontroli str. 884-885, 888, 895-900; Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki nr 6/2012, akta kontroli str. 873, Uchwały Rady Nadzorczej Spółki nr 15/2011, nr 18/2012, nr 32/12/2012, akta kontroli str. 878, 882, 894; Protokół przesłuchania Jerzego Gierczaka, akta kontroli str. 1029-1032; Wyjaśnienia Burmistrza Miasta Kłodzka, akta kontroli str. 2490-2497; Karty wynagrodzeń Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 891-892, 903-905; Lista płac, akta kontroli str. 906, Potwierdzenia wypłaty wyrównania dodatku stażowego, akta kontroli str. 907-980, Opinie prawne Ł. Opalińskiego, akta kontroli str. 1033-1037)

Zgodnie z art. 5 ust. 1 „ustawy kominowej”, osobom, o których mowa w art. 2 tej ustawy (w tym członkom zarządu jednoosobowych spółek prawa handlowego utworzonych przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego), niezależnie od podstawy nawiązania stosunku pracy lub rodzaju umowy cywilnoprawnej stanowiącej podstawę zatrudnienia, przysługuje wyłącznie wynagrodzenie miesięczne. Poza wynagrodzeniem miesięcznym członkowie zarządu mogli otrzymywać również świadczenia dodatkowe, o których mowa w art. 11 „ustawy kominowej”, nagrody roczne i odprawy w związku z rozwiązaniem stosunku pracy. Katalog świadczeń dodatkowych został ustalony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z 21 stycznia 2003 r. w sprawie szczegółowego wykazu świadczeń dodatkowych, które mogą być przyznane osobom kierującym niektórymi podmiotami prawnymi, oraz trybu ich przyznawania³³. Wśród katalogu tych świadczeń nie występuje dodatek stażowy. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego³⁴, poza wynagrodzeniem miesięcznym członkowie zarządu mogli uzyskać również inne świadczenia, niemające jednak charakteru wynagrodzenia za pracę, a przysługujące w myśl regulaminów wynagradzania, układów zbiorowych pracy, bądź odrębnych przepisów.

³³ Dz. U. z 31 stycznia 2003 r.

³⁴ Np. wyrok Sądu Najwyższego z 2 października 2009 r., II PK 109/09, w którego uzasadnieniu stwierdzono, że „odczytywany w całości art. 5 oznacza zatem, że przewidzianemu w jego ust. 1 ograniczeniu podlegają tylko te świadczenia z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy, które należą do kategorii wynagrodzenia za pracę, a nie wszystkie świadczenia przysługujące ze stosunku pracy na podstawie prawa wewnątrzzakładowego lub innych odrębnych przepisów, a więc także te, którym charakteru wynagrodzenia przypisać nie można”, a także wyrok Sądu Najwyższego z 2 grudnia 2008 r., III PK 35/08, w którego uzasadnieniu stwierdzono, że „z przepisów ustawy kominowej wynika zatem [...] iż wszystkie świadczenia bytowe, socjalne, komunikacyjne oraz ubezpieczenia majątkowe i osobowe należne wszystkim pracownikom na podstawie przepisów ich obowiązujących przysługują pracownikom - członkom zarządu oraz głównemu księgowemu bez ograniczeń, o ile są analogiczne do tych, które przysługują wszystkim pracownikom i oczywiście, o ile nie są wynagrodzeniem. Z mocy art. 241²⁶ § 2 k.p. zakładowy układ zbiorowy pracy nie może określać warunków wynagradzania pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy zakładem pracy w rozumieniu art. 128 § 2 pkt 2 k.p.”.

Umowy o pracę Członków Zarządu Spółki zawierają m.in. odesłanie do postanowień regulaminu wynagradzania obowiązującego w Spółce, w którym przewidziano prawo do dodatku stażowego dla pracowników spółki. Wypłacenie Członkom Zarządu dodatku stażowego, tj. świadczenia o charakterze wynagrodzeniowym³⁵, było sprzeczne z powołanym art. 5 ust. 1 „ustawy kominowej”, w myśl którego osobom objętym przepisami ustawy przysługiwało wyłącznie prawo do wynagrodzenia miesięcznego, które w przypadku ww. Członków Zarządu Spółki zostało wyraźnie wyodrębnione i ustalono jego wysokość w umowach o pracę. Należy jednocześnie zauważyć, że osoby pełniące funkcję Prezesa Zarządu i Członka Zarządu, odpowiednio przed Markiem Szpakiem i Jadwigą Lachtarą-Szemik, nie pobierały takich świadczeń, pomimo tożsamyh zapisów umownych oraz postanowień Regulaminu Wynagradzania Członków Zarządu Spółki.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że w okresie od 1 stycznia do 10 czerwca 2013 r. w umowach o pracę Członków Zarządu Spółki nie było postanowień uprawniających ich do świadczeń przewidzianych w Zakładowym Regulaminie Wynagradzania. Ponowne wprowadzenie do tych umów takich postanowień nastąpiło 11 czerwca 2013 r. W świetle zaś § 4 ust. 4 Regulaminu Wynagradzania Członków Zarządu Spółki świadczenia wynikające z Zakładowego Regulaminu Wynagradzania przyznaje osoba upoważniona do dokonywania czynności w zakresie stosunku pracy wobec Członków Zarządu. Jerzy Gierczak, Przewodniczący Rady Nadzorczej Spółki, który został upoważniony do zawarcia umów o pracę z Członkami Zarządu Spółki stwierdził, że cytat: *„Dodatek stażowy wydaje mi się, że wynika z regulaminu wynagradzania, i że to świadczenie przysługuje członkom Zarządu Spółki automatycznie, aczkolwiek nie jestem tego pewien. Jednak nigdy temat dodatku stażowego nie był poruszany bezpośrednio na posiedzeniach Rady Nadzorczej i nigdy ze strony Zarządu nie było informacji o pobieraniu tego dodatku”*. Bogusław Szpytma – Burmistrz Miasta Kłodzka stwierdził natomiast, że został zapoznany w grudniu 2012 r. z opinią prawną, z której wynikało, że dozwolona była wypłata dodatku stażowego Członkom Zarządu Spółki i w związku z powyższym zgodził się na to. Burmistrz wskazał ponadto, że ww. ustawa nie określa czy wynagrodzenie miesięczne musi być określone w formie jednej kwoty, obejmującej wszelkie dodatki, czy też może być wieloskładnikowe. W ocenie Burmistrza istotne jest jedynie, aby nie był przekroczony limit wynikający z art. 8 ust. 3 tej ustawy.

W złożonych w tym zakresie wyjaśnieniach Prezes Zarządu stwierdził m.in., że wypłacanie dodatku stażowego nastąpiło w oparciu o posiadane przez Spółkę opinie prawne i wskazał, że w jego ocenie było to zgodne z prawem, bowiem wynagrodzenie miesięczne mogło mieć charakter wieloskładnikowy, a prawo Zarządu do takiego świadczenia wynika z postanowień umów o pracę oraz Regulaminu wynagradzania obowiązującego w Spółce.

W uchwale nr 32/12/2012 z 19 grudnia 2012 r.³⁶ Rada Nadzorcza Spółki ustaliła wysokość wynagrodzenia miesięcznego Prezesa Zarządu jako 3-krotność przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, zaś wynagrodzenie Członka Zarządu w wysokości 2,6-krotności tego wynagrodzenia. Wypłata dodatku stażowego Prezesowi Zarządu i Członkowi Zarządu spowodowała przekroczenie ustalonej wysokości wynagrodzenia miesięcznego.

³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 24 lipca 2009 r., I PK 49/09; Kodeks pracy. Komentarz. Baran K.W. (red.), Œwiertniak B.M., Driczinski S., Góral Z., Kosut A., Perdeus W., Piątkowski J., Skąpski M., Tomaszewska M., Włodarczyk M., Wyka T. WKP, 2012)

³⁶ Wypłata 18 grudnia 2012 r. wyrównania dodatku stażowego za okres zatrudnienia M. Szpaka i J. Lachtary-Szemik spowodowała również przekroczenia wysokości wynagrodzenia miesięcznego ustalonego dla ww. uchwałami Rady Nadzorczej nr 18/2012 z 12 stycznia 2012 r. oraz nr 15/2011 z 29 listopada 2011 r.

(dowód: Regulamin wynagradzania członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 873-876; Zakładowy Regulamin Wynagradzania, akta kontroli str. 1039-1073; Umowy o pracę Członków Zarządu Spółki wraz z aneksami, akta kontroli str. 884-885, 888, 895-900; Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki nr 6/2012, akta kontroli str. 873, Uchwały Rady Nadzorczej Spółki nr 15/2011, nr 18/2012, nr 32/12/2012, akta kontroli str. 878, 882, 894; Protokół przesłuchania Jerzego Gierczaka, akta kontroli str. 1029-1032; Wyjaśnienia Burmistrza Miasta Kłodzka, akta kontroli str. 2490-2497; Karty wynagrodzeń Członków Zarządu Spółki, akta kontroli str. 891-892, 903-905; Lista płac, akta kontroli str. 906, Potwierdzenia wypłaty wyrównania dodatku stażowego, akta kontroli str. 907-980, Opinie prawne Ł. Opalińskiego, akta kontroli str. 1033-1037)

[6] Zgodnie z art. 5 ust. 1 „ustawy kominowej”, osobom o których mowa w art. 2 tej ustawy (w tym głównym księgowym jednoosobowych spółek prawa handlowego, utworzonych przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego), niezależnie od podstawy nawiązania stosunku pracy lub rodzaju umowy cywilnoprawnej, stanowiącej podstawę zatrudnienia, przysługuje wyłącznie wynagrodzenie miesięczne. Poza wynagrodzeniem miesięcznym główny księgowy mógł otrzymywać świadczenia dodatkowe, o których mowa w art. 11 ww. ustawy, nagrodę roczną i odprawę z tytułu rozwiązania stosunku pracy. Katalog świadczeń dodatkowych został ustalony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z 21 stycznia 2003 r. w sprawie szczegółowego wykazu świadczeń dodatkowych, które mogą być przyznane osobom kierującym niektórymi podmiotami prawnymi, oraz trybu ich przyznawania. Katalog tych świadczeń nie obejmował nagród innych niż jubileuszowe. Zgodnie z art. 7 „ustawy kominowej”, osobom o których mowa w art. 2 nie przysługuje prowizja od zysku, nagroda z zakładowego funduszu nagród oraz roszczenie z tytułu udziału w zysku lub nadwyżce bilansowej. W 2011 r. Bogusława Sołtysik, zatrudniona w Spółce na stanowisku głównego księgowego i prokurenta otrzymała nagrody z funduszu nagród w łącznej wysokości 3,5 tys. zł. Wypłata tych nagród była sprzeczna z powołanym art. 7 „ustawy kominowej”. Decyzję o wypłacie tych nagród podjął ówczesny Zarząd Spółki w składzie Kazimierz Gawęł i Leszek Pietkiewicz, którzy w złożonych wyjaśnieniach stwierdzili, że nagrody wypłacone pracownikowi były w istocie świadczeniami dodatkowymi, których katalog w ich ocenie nie jest enumeratywnie określony.

(dowód: Umowa o pracę, akta kontroli str. 909; Potwierdzenie ustanowienia i rezygnacji z funkcji prokurenta, akta kontroli str. 916, 918; Karty wynagrodzeń, akta kontroli str. 922-924; Wnioski o wypłatę nagród, akta kontroli str. 2264-2265; Wyjaśnienia K. Gawęły, akta kontroli str. 2345-2348; Wyjaśnienia L. Pietkiewicza, akta kontroli str. 2335-2339)

[7] Zgodnie z art. 24a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, radny nie może pełnić funkcji kierownika gminnej jednostki organizacyjnej oraz jego zastępcy. W dniu 1 marca 2012 r. nawiązany został stosunek pracy na stanowisku Zastępcy Dyrektora Spółki ds. Rozwoju z Grzegorzem Wnukiem, radnym Gminy Miejskiej Kłodzko. W imieniu Spółki umowę zawarł Marek Szpak - Prezes Zarządu. Spółka jest gminną osobą prawną i równocześnie gminną jednostką organizacyjną³⁷. Nawiązanie stosunku pracy sprzecznie z art. 24a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, stanowi podstawę do wygaśnięcia mandatu radnego na podstawie art. 190 ust. 1 pkt 2a ustawy z 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw³⁸ (dalej: Ordynacja wyborcza) w związku z art. 16 ust. 2a ustawy z 5 stycznia 2011 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Kodeks wyborczy³⁹, bowiem oznacza naruszenie ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub

³⁷ Wyrok WSA w Bydgoszczy z 8 stycznia 2009 r., II SA/Bd 878/08; Wyrok NSA w Warszawie z 15 lipca 2009 r., II OSK 664/09; Wyrok NSA z 11 sierpnia 2005 r., A. Szewc „Komentarz do art. 9 ustawy o samorządzie gminnym”, zamieszczony na stronie nowylex.nik.gov.pl, str. 3-4.

³⁸ Dz.U. z 2010 r. Nr 176, poz. 1190 ze zm. W świetle bowiem orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego (wyroki NSA w Warszawie z 19 czerwca 2012 r., II OSK 1305/12 i II OSK 1304/12 oraz wyrok NSA w Warszawie z 25 kwietnia 2012 r. II OSK 304/12) w związku z art. 16 ust. 3 i 4 ustawy z 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.) i art. 6 ustawy z 5 września 2008 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw, do wygaśnięcia mandatów radnych w kadencji 2010-2014 stosuje się przepisy ustawy z 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, a nie ustawy z 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy.

³⁹ Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 113 ze zm.

działalności. W myśl art. 190 ust. 2 Ordynacji wyborczej stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego dokonuje rada gminy najpóźniej w 3 miesiące od wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu.

W złożonych w tym zakresie wyjaśnieniach Grzegorz Wnuk wskazał, iż nie podjął zatrudnienia na stanowisku zastępcy kierownika jednostki organizacyjnej w rozumieniu art. 24a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzając jednocześnie, że cytat: „Z dniem 5 marca 2012 roku będąc radnym Gminy Miejskiej Kłodzko nawiązałem stosunek pracy na stanowisku Zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju w Wodociągach Kłodzkich, ponieważ powierzone stanowisko nie wiązało się z wykonywaniem żadnych funkcji zarządczych z ramienia właściciela spółki. Moje zadania sprowadzały się do ściśle określonych obowiązków pracowniczych”.

Marek Szpak - Prezes Zarządu wyjaśnił, że cytat: „W przypadku Pana Grzegorza Wnuka - radnego Miasta Kłodzka istotne znaczenie ma fakt, że nie jest on kierownikiem (zastępcą kierownika) jednostki, w rozumieniu art. 24a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Pełnił do dnia 30.06.2013 r. tylko funkcję zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju. Nie jest on powołany aktem deklaratywnym na członka zarządu spółki prawa handlowego, gdzie jedynym udziałowcem jest Gmina Miejska Kłodzko. Wykładnia tego stanu faktycznego prowadzi zatem do wniosku zawartego w orzeczeniu Sądu Najwyższego „Osoba wybrana na radnego lub radny może wykonywać prace w ramach stosunku pracy w jednostce organizacyjnej gminy, innej niż urząd gminy, z wyjątkiem funkcji kierownika lub zastępcy kierownika tej jednostki. Skoro zatem radny może, w ramach stosunku pracy, pozostawać „szeregowym” pracownikiem jednostki organizacyjnej gminy, to - stosując argumentację a maiori ad minus - również kierownik takiej jednostki organizacyjnej może powierzyć radnemu gminy, wykonywanie pracy w tej jednostce organizacyjnej na podstawie umowy cywilnoprawnej” - Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 10 lipca 2008 r. (II SA/Bk 405/2008). Grzegorz Wnuk jako pracownik spółki zatem nie wykonuje funkcji zarządczych np. związanych z wykonywaniem czynności z zakresu prawa pracy z ramienia właściciela spółki i jego rola sprowadza się tylko do ściśle określonych obowiązków pracowniczych. Ostatnio Grzegorz Wnuk od dnia 01.07.2013 r. wykonuje obowiązki jako pełnomocnik zarządu ds. rozwoju spółki „Wodociągi Kłodzkie” sp. z o.o.”

(dowód: Umowa o pracę zawarta z G. Wnuka wraz z zakresem obowiązków, akta kontroli str. 934-937, Zaświadczenie o wyborze na radnego, akta kontroli str. 938; Porozumienie stron w sprawie zmiany umowy o pracę, akta kontroli str.941; Wyjaśnienia G. Wnuka, akta kontroli str. 2349-2350; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str.2365-2369)

W strukturze organizacyjnej Spółki przewidziano stanowiska Zastępców Dyrektora do spraw technicznych, finansowych oraz rozwoju, którzy zostali podporządkowani bezpośrednio Prezesowi Zarządu Spółki - Dyrektorowi Spółki. W § 16 Regulaminu organizacyjnego Spółki określone zostały zadania, Zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju (Grzegorza Wnuka), do których zaliczono m.in. planowanie, zarządzanie i kontrolowanie polityki badawczo-rozwojowej, ukierunkowanej na zapewnienie firmie konkurencyjnej pozycji na rynku. Z kolei w § 6 ust. 2 tego regulaminu postanowiono, że Zarząd Spółki wykonuje swoje zadania przy pomocy m.in. Zastępcy Dyrektora Spółki ds. Rozwoju, a w § 11 ust. 2 ustalono, że w czasie nieobecności Dyrektora Spółki zastępuje Zastępca Dyrektora.

Wynagrodzenie Grzegorza Wnuka ustalone zostało w XII kategorii zaszeregowania określonej w regulaminie wynagradzania i przewidzianej dla Dyrektora Spółki, Zastępcy Dyrektora Spółki, Głównego Księgowego oraz Kierownika Działu.

(dowód: Regulamin wynagradzania, akta kontroli str.1039-1051, Porozumienie stron zmieniające umowę o pracę, akta kontroli str. 935)

Marek Szpak – Prezes Zarządu wyjaśnił, cytat: „Grzegorz Wnuk do czasu zatrudnienia w Spółce [...] był pracownikiem Powiatowego Urzędu Pracy

w Kłodzku, ponieważ Spółce zależało na pozyskaniu wymienionego pracownika w wyniku uzgodnień z Grzegorzem Wnuk ustalono warunki zatrudnienia, które wspólnie zaakceptowaliśmy. Po uzgodnieniu warunków Grzegorz Wnuk został zatrudniony w Spółce [...] na stanowisku Zastępcy Dyrektora ds. Rozwoju. Płacę określono na poziomie XII kategorii zaszeregowania co odpowiada zajmowanemu stanowisku. W chwili obecnej jest zatrudniony na stanowisku Pełnomocnika Zarządu ds. rozwoju⁴⁰ i też w wyniku uzgodnień płacę zmniejszono o 500 zł/brutto/miesiąc”.

(dowód: Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2387-2390)

[8] W okresie zatrudnienia w Spółce, tj. od marca 2012 r., Grzegorz Wnuk uczestniczył w pracach organów Gminy Miejskiej Kłodzko. W związku z powyższym w poszczególnych miesiącach był nieobecny w pracy w Spółce od 4 godzin i 50 minut do 9 godzin i 30 minut (za wyjątkiem lipca i sierpnia 2012 r.). Czas nieobecności w miesiącach od marca 2012 r. do marca 2013 r. Grzegorz Wnuk odpracowywał w kolejnych miesiącach⁴¹, natomiast wynagrodzenie za miesiąc, w którym wystąpiła nieobecność otrzymywał w pełnej wysokości. Łączna wysokość wynagrodzenia wypłaconego za czas nieobecności wyniosła 3.313,06 zł. Zgodę na taki tryb rozliczania nieobecności wyraził Marek Szpak - Prezes Zarządu, kierując do działu kadr wniosek Grzegorza Wnuka o umożliwienie odpracowywania nieobecności. Wypłacanie wynagrodzenia za czas nieobecności było sprzeczne z art. 80 Kodeksu pracy (stanowiącym, że wynagrodzenie przysługuje za pracę wykonaną, a za czas niewykonywania pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia tylko wówczas, gdy przepisy prawa pracy tak stanowią), w związku z art. 25 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym (zgodnie, z którym pracodawca nie jest obowiązany do wypłacania radnemu wynagrodzenia za czas jego uczestnictwa w pracach organów gminy, a jedynie do udzielenia zwolnienia od pracy). Dopiero od kwietnia 2013 r. w Spółce zaprzestano stosowania takich praktyk i pracownikowi temu potrącano wynagrodzenie za czas nieobecności w pracy. W ewidencji czasu pracy za okres od marca 2012 r. do marca 2013 r. nie wykazywano mniejszej liczby godzin pracy Grzegorza Wnuka w dniach jego nieobecności w pracy, jak również czasu odpracowywania tych nieobecności. W związku z powyższym ewidencja ta prowadzona była nierzetelnie, a odpowiedzialność za takie jej prowadzenie spoczywała do kwietnia 2012 r. na [REDAKTOWANE]*, a w późniejszym czasie na [REDAKTOWANE]**. Od kwietnia 2013 r. w ewidencji czasu pracy wykazywano skrócony czas pracy Grzegorza Wnuka w dniach, w których pracownik ten uczestniczył w pracach organów Gminy Miejskiej Kłodzko.

(dowód: Ewidencja czasu pracy G. Wnuka, akta kontroli str. 968-978; Ewidencja czasu nieobecności G. Wnuka w związku z uczestnictwem w pracach organów Gminy oraz czasu odpracowywania nieobecności, akta kontroli str. 955-967; Wniosek o umożliwienie odpracowywania czasu nieobecności w pracy, akta kontroli str. 939; Karty wynagrodzeń, akta kontroli str. 979-981; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2365-2369)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

NIK zwraca uwagę, że zatrudnienie w okresie od 1 sierpnia 2012 r. do 30 czerwca 2013 r. pracownika na stanowisku Zastępcy Dyrektora ds. Administracyjnych było niezgodne z obowiązującym Regulaminem Organizacyjnym, gdyż struktura organizacyjna Spółki nie przewidywała takiego stanowiska. Ponadto w obowiązującym Regulaminie Wynagradzania zawarto zapisy dotyczące ustalenia stawek wynagrodzeń i kategorii zaszeregowań oraz maksymalnych stawek dodatku funkcyjnego dla Dyrektora Spółki, Zastępcy Dyrektora Spółki oraz Głównego Księgowego, tj. pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy

⁴⁰ Zmiana stanowiska nastąpiła od 1.07.2013 r.

⁴¹ W miesiącu odpracowywania nieobecności pracownikowi wypłacano wynagrodzenie nie powiększone o wynagrodzenie za odpracowywane godziny.

zakładem pracy⁴². Działanie takie było niezgodne z art. 77² § 5 - Kodeksu pracy, stanowiącym, że do regulaminu wynagradzania stosuje się odpowiednio art. 241²⁶ § 2 - Kodeksu pracy, a zatem Regulamin Wynagradzania nie mógł określać warunków wynagradzania pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy zakładem pracy, oraz osób zarządzających zakładem pracy na innej podstawie niż stosunek pracy.

(dowód: Regulamin organizacyjnych, akta kontroli str. 1826, 2008-2038; Porozumienia stron o zmianie stanowiska pracy, akta kontroli str.984-986; Regulamin wynagradzania, akta kontroli str.1039-1051)

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie działalność Spółki w zakresie zatrudniania pracowników na stanowiskach kierowniczych, a także wypłacania tym pracownikom świadczeń z tytułu zatrudnienia. Ocenę tę uzasadniają stwierdzone nieprawidłowości, w tym w szczególności w zakresie: [1] niewłaściwej reprezentacji Spółki w umowach zawieranych z Członkami Zarządu, [2] nieuprawnionego wypłacania dodatku stażowego Członkom Zarządu oraz nagród z zakładowego funduszu nagród dla Głównego Księgowego Spółki, [3] nieuzasadnionego dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania Spółki przyznania Członkom Zarządu Spółki prawa do wydłużonego 12-miesięcznego okresu wypowiedzenia⁴³, co może stanowić próbę obejścia ograniczeń wysokości wynagrodzenia zawartych w „ustawie kominowej” i generować nieuzasadnione koszty działalności Spółki.

4. Zakup oprogramowania komputerowego

Opis stanu faktycznego

W latach 2011-2013 (do 31 marca) Spółka przeznaczyła na zakup i wdrożenie oprogramowania komputerowego 133,8 tys. zł (bez VAT). W 2012 r. Spółka dokonała wymiany oprogramowania finansowo-księgowego i płacowo-kadrowego oraz służącego do rozliczania sprzedaży, których koszt zakupu wraz z usługami serwisowymi wyniósł w sumie 81,2 tys. zł (19,2 tys. zł za oprogramowanie [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]*** i 61,9 tys. zł za oprogramowanie [REDAKTOWANE]****). Wynikiem tej wymiany była oszczędność w zakresie poniesionych w 2012 r. kosztów utrzymania oprogramowania i serwisu w wysokości ok. 21,3 tys. zł. Wymiana ta umożliwiła ponadto redukcję zatrudnienia, przynoszącą kolejne oszczędności w wysokości 181,3 tys. zł w skali roku. Rozwiązanie umów z dotychczasowym dostawcą oprogramowania oraz firmą świadczącą usługi serwisowe przeprowadzone zostało na zasadzie porozumienia stron i nie skutkowało koniecznością wypłat odszkodowań.

(dowód: Zestawienie zakupionego oprogramowania wraz z fakturami, akta kontroli str. 737-770; Oferty na zakup oprogramowania, akta kontroli str. 773-796; Wyjaśnienia Jadwigi Lachtary - Szemik, akta kontroli str. 802-808; Świadczenia pracy pracowników, akta kontroli str. 1074-1077; Zlecenie i umowa na zakup oprogramowania, akta kontroli str. 771-772, 797-801; Wydruki z ewidencji księgowej, akta kontroli str. 825-827; Dokumenty OT wraz z kartami wartości niematerialnych i prawnych, akta kontroli str. 809-812; Porozumienie w sprawie rozwiązania umowy z dostawcą oprogramowania, akta kontroli str.828; Porozumienie w sprawie rozwiązania umowy z firmą serwisującą oprogramowanie, akta kontroli str. 866)

Ustalono
nieprawidłowości

W działalności Spółki w zakresie zakupu oprogramowania komputerowego nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie działalność Spółki w badanym okresie dotyczącą wymiany oprogramowania komputerowego.

⁴² W rozumieniu art. 128 § 2 pkt 2 - Kodeksu pracy, stanowiącego, że przez pracowników zarządzających w imieniu pracodawcy zakładem pracy rozumieć należy pracowników kierujących jednoosobowo zakładem pracy i ich zastępców lub pracowników wchodzących w skład kolegielnego organu zarządzającego zakładem pracy oraz głównych księgowych.

⁴³ Zgodnie z art. 36 § 1 Kodeksu pracy, jednomiesięczny okres wypowiedzenia dotyczy pracowników zatrudnionych przez co najmniej 6 miesięcy, a krócej niż 3 lata.

5. Zlecenie opracowań analitycznych podmiotom zewnętrznym

Opis stanu
faktycznego

W 2012 r. Spółka zleciła firmie zewnętrznej opracowanie programu oszczędnościowo-restrukturyzacyjnego. W dniu 9 stycznia 2012 r. strony zawarły w tej sprawie umowę o dzieło, na podstawie której zleceniobiorca sporządził analizę ekonomiczną (biznesplan) oraz projekty procedur wewnętrznych (regulaminy: organizacyjny, kontroli wewnętrznej, wynagradzania i pracy, inwentaryzacyjny, instrukcję obiegu i kontroli dokumentów, zasady prowadzenia rejestru umów oraz wydawania i rejestracji upoważnień). Za wykonanie ww. opracowań Spółka wypłaciła wynagrodzenie w łącznej wysokości 56.270 zł (bez VAT), w tym 40.600 zł za analizę ekonomiczną i 15.670 zł za opracowanie procedur wewnętrznych.

(dowód: Zestawienie zleconych przez Spółkę analiz, opinii i usług prawnych wraz z fakturami i wydrukami z ewidencji księgowej, akta kontroli str.541-607; Wyjaśnienia M. Szpaka i J. Lachtary - Szemik, akta kontroli str.2283, Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli 2207-2214, 2226-2260, 2292-2305.; Umowa o dzieło, akta kontroli str. 608 - 612; Faktury VAT, akta kontroli str.613-615; Biznes plan, akta kontroli str.632-722; Regulaminy, instrukcje i zasady wdrożone przez Spółkę, akta kontroli str.1039-1051; 1825-2038)

Ustalone
nieprawidłowości

Spółka w przypadku zlecenia przygotowania analiz ekonomicznych oraz opracowania procedur wewnętrznych nie posiadała dokumentów potwierdzających, że wybór wykonawcy był najkorzystniejszy ze względów finansowych oraz zapewniał możliwie najwyższy poziom zrealizowanych usług. Nie ustalono również pisemnych kryteriów wyboru wykonawcy. Nie można podzielić stanowiska wyrażonego w wyjaśnieniach przez Marka Szpaka – Prezesa Zarządu, że na lokalnym rynku nie występują podmioty znające się na specyfice spółek komunalnych. Za niewystarczające należy również uznać wskazanie w wyjaśnieniach, że wybrany wykonawca był „ogólnie” znanym podmiotem współpracującym z jednostkami samorządowymi, a jego wybór nastąpił w oparciu o przegląd ofert w Internecie⁴⁴, w sytuacji gdy Spółka takich ofert nie posiadała. Powyższe potwierdza konieczność wprowadzenia w Spółce pisemnych regulacji ustalających zasady dokonywania zamówień o wartości poniżej 14 tys. euro, zapewniających dokonywanie zamówień w sposób przejrzysty i konkurencyjny.

(dowód: Umowa o dzieło, akta kontroli str.608-612; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli 2207-2214, 2226-2260, 2292-2305)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W obowiązującym w Spółce „Regulaminie dotyczącym procedury wyboru oferenta dla realizacji zamówienia na dostawy i usługi oraz roboty budowlane dla wartości od 14.000 euro do progu unijnego – zgodnie z art. 11 ust. 8 Ustawy Prawo Zamówień Publicznych”, błędnie określono, że do zamówień w ww. granicach Spółka nie jest obowiązana stosować ustawy PZP. Przyjęcie takiej zasady było sprzeczne z art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP stanowiącym, że stosuje się ją do udzielania zamówień publicznych przez inne osoby prawne, utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa w tym przepisie, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot: a) finansują je w ponad 50%, lub b) posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub c) sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub d) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego. W przypadku Spółki ze 100% udziałem Gminy Miejskiej Kłodzko, będącej – zgodnie z art. 9 pkt 2 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych - jednostką sektora finansów publicznych, oznacza to obowiązek stosowania przepisów ustawy PZP do realizacji zamówień publicznych również innych niż sektorowe.

⁴⁴ Reklama firmy dostępna na stronie internetowej [redacted] ***** nie wskazuje, że do jej priorytetowych działań należy sporządzanie analiz ekonomicznych oraz opracowywanie procedur wewnętrznych (regulaminów).

(dowód: Regulamin dotyczący procedury wyboru oferenta dla realizacji zamówienia na dostawę i usługi oraz roboty budowlane dla wartości od 14.000 euro do progu unijnego – zgodnie z Art. 11 ust. 8 Ustawy Prawo Zamówień Publicznych, akta kontroli str.1541-1550)

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie działalność Spółki w zakresie zlecenia opracowania podmiotowi zewnętrznemu analizy ekonomicznej i procedur wewnętrznych, ze względu na nierzetelne: (a) określenie kryteriów wyboru wykonawcy tych opracowań, (b) udokumentowanie procesu jego wyboru.

6. Wydatkowanie środków na promocję

Opis stanu
faktycznego

W badanym latach wydatki Spółki na reklamę wyniosły w sumie 65,8 tys. zł, z czego 16,3 tys. zł poniesiono w 2011 r., 31,0 tys. zł w 2012 r. i 18,5 tys. zł do 31 maja 2013 r. Wydatki te w wymienionych okresach stanowiły odpowiednio 0,17%, 0,31% i 0,46% kosztów ogółem Spółki i dotyczyły reklamy prasowej oraz reklamy na ekranach LED (na terenie centrum handlowego i krytej pływalni). Marek Szpak – Prezes Zarządu stwierdził, że reklamy nie miały na celu promowania działalności podstawowej Spółki, lecz przedstawienie oferty innych jej usług, w tym transportowych, w zakresie sporządzania dokumentacji technicznej, wykonywania przyłączy, sprzedaży materiałów i udrażniania rur. W badanym okresie tzw. pozostałe przychody Spółki, dotyczące m.in. wymienionych wyżej usług, wyniosły: 92,9 tys. zł w 2011 r., 202,5 tys. zł w 2012 r. i 86,3 tys. zł do 31 maja 2013 r.

(dowód: Umowy i zlecenia dot. reklamy, akta kontroli str.723-731; Faktury za reklamę wraz z ogłoszeniami, akta kontroli str. 732-736; Wyjaśnienia M. Szpaka, akta kontroli str. 2295-2305; Wydruki z ewidencji księgowej, akta kontroli str. 2306-2317, 2516-2521)

IV. Wnioski

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁴⁵, wnosi o:

Wnioski pokontrolne

1. Dokonanie korekty deklaracji podatkowych w zakresie podatku od nieruchomości dla budowli oraz opłacenie tego podatku za lata 2008-2012 z tytułu użytkowania w ramach prowadzonej działalności sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, stanowiących w ww. czasie własność Gminy Miejskiej Kłodzko.
2. Ustalenie wewnętrznych zasad dokonywania zamówień o wartości poniżej 14.000 euro oraz zapewnienie zgodności obowiązujących w Spółce regulacji dotyczących zamówień publicznych z przepisami ustawy PZP.
3. Przeprowadzenie zmian Regulaminu Zarządu Spółki poprzez usunięcie zapisu o uprawnieniu Prezesa Zarządu do zawierania umów o pracę z Członkami Zarządu.
4. Dokonanie zmian w umowach o pracę Członków Zarządu Spółki w zakresie obowiązującego okresu wypowiedzenia tych umów, celem jego skrócenia do okresu wynikającego z Kodeksu pracy.
5. Zaniechanie wypłacania dodatku stażowego dla Członków Zarządu Spółki oraz podjęcie działań mających na celu zwrot środków finansowych wypłaconych z tego tytułu Członkom Zarządu Spółki.
6. Zapewnienie prawidłowej reprezentacji Spółki przy zawieraniu umów z Członkami Zarządu Spółki, w tym umów o pracę i korzystanie z samochodów prywatnych do celów służbowych.
7. Usunięcie z Regulaminu Wynagradzania postanowień dotyczących zasad wynagradzania pracowników zarządzających zakładem pracy w rozumieniu

⁴⁵ Dz. U. z 2012 r., poz. 82.

Kodeksu pracy m.in. w zakresie ustalenia stawek wynagrodzenia zasadniczego, kategorii zaszeregowania oraz wysokości dodatku funkcyjnego.

8. Zweryfikowanie przyjętej wartości początkowej środków trwałych (zakupionych 21 grudnia 2012 r. sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych) oraz dokonanie korekty w zakresie wysokości odpisu amortyzacyjnego, podatku dochodowego i podatku od nieruchomości, w związku z uwzględnieniem w ich wartości początkowej częściowych kosztów operatów szacunkowych nieruchomości, które nie dotyczyły nabycia tych budowli.
9. Zapewnienie zgodności postanowień polityki rachunkowości Spółki z postanowieniami ustawy o rachunkowości w zakresie możliwości aktualizacji wartości środków trwałych

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

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

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

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 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 19 sierpnia 2013 r.

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura we Wrocławiu

Kontroler:
Edward Klatka
Specjalista kontroli państwowej

Podpis

p.o. DYREKTORA
Delegatura Najwyższej Izby Kontroli
we Wrocławiu

Mieczysław Błotniak
Podpis

* Dane osobowe, które nie podlegają udostępnieniu na podstawie § 10 ust. 1 pkt 3 Zarządzenia Nr 23/2012 Prezesa NIK z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie udostępniania informacji publicznych przez NIK, tj. dane, których ujawnienie naruszyłoby prywatność osoby fizycznej.

** Dane osobowe, które nie podlegają udostępnieniu na podstawie § 10 ust. 1 pkt 3 Zarządzenia Nr 23/2012 Prezesa NIK z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie udostępniania informacji publicznych przez NIK, tj. dane, których ujawnienie naruszyłoby prywatność osoby fizycznej.

*** Dane dotyczące przedsiębiorcy, które nie podlegają udostępnieniu na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 Zarządzenia Nr 23/2012 Prezesa NIK z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie udostępniania informacji publicznych przez NIK, tj. dane zawierające informacje podlegające ochronie na podstawie art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

**** Dane dotyczące przedsiębiorcy, które nie podlegają udostępnieniu na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 Zarządzenia Nr 23/2012 Prezesa NIK z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie udostępniania informacji publicznych przez NIK, tj. dane zawierające informacje podlegające ochronie na podstawie art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

***** Dane dotyczące przedsiębiorcy, które nie podlegają udostępnieniu na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 Zarządzenia Nr 23/2012 Prezesa NIK z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie udostępniania informacji publicznych przez NIK, tj. dane zawierające informacje podlegające ochronie na podstawie art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).