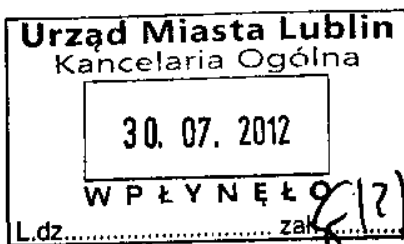




NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI  
Delegatura w Lublinie

LLU-4114-10-01/2011

Lublin, dnia 26 lipca 2012 r.



Pan  
Krzysztof Żuk  
Prezydent Miasta Lublin

Stosownie do art. 56 ust. 7 w zw. z art. 61 ust.1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. z 2012 r. poz.82) w brzmieniu obowiązującym do 1 czerwca 2012 r. i w związku z art. 2 ustawy z dnia 22 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. Nr 227, poz. 1482 ze zm.) w załączeniu przesyłam uchwałę podjętą przez Komisję Odwoławczą Najwyższej Izby Kontroli Delegatura w Lublinie z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie zastrzeżeń zgłoszonych do wystąpienia pokontrolnego z dnia 14 czerwca 2012r., wraz z uzasadnieniem i Postanowieniem Prezesa NIK zatwierdzającym ww. uchwałę.

Tym samym postępowanie odwoławcze w tej sprawie zostało zakończone.

W zał.:

- 1.Uchwała z dnia 4.07.2012 r.
2. Postanowienie Prezesa NIK z dnia 23.07.2012 r.
3. tekst ujednolicony

DYREKTOR  
Delegatury Najwyższej Izby Kontroli  
z up. *Ewa Antoniuk*  
**Ewa Antoniuk**  
WICEDYREKTOR



PREZES  
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI  
JACEK JEZERSKI

KPK/KPO-0221-190/2012/W

Warszawa, dnia 23 lipca 2012 r.

POSTANOWIENIE

Na podstawie art. 56<sup>86)</sup> ust. 4 w związku z art. 61<sup>86)</sup> ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. z 2012 r. poz. 82 j.t.)

zatwierdzam

uchwałę Komisji Odwoławczej Najwyższej Izby Kontroli – Delegatury w Lublinie z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie zastrzeżeń zgłoszonych przez Prezydenta Miasta Lublin do wystąpienia pokontrolnego z dnia 14 czerwca 2012 r. (Nr LLU-4114-10-01/2011; I/11/010), skierowanego w związku z przeprowadzoną w Urzędzie Miasta Lublin kontrolą sprawowania nadzoru właścicielskiego nad wybranymi spółkami z udziałem Gminy Lublin w latach 2009 – 2011 (Miejskim Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., Portem Lotniczym Lublin S.A., Kamienicami Miasta Sp. z o.o., Lubelskim Przedsiębiorstwem Energetyki Ciepłej Sp. z o.o., Miejskim Przedsiębiorstwie Komunikacyjnym Lublin Sp. z o.o.).

Uchwała Komisji Odwoławczej jest ostateczna.

*Zup*  
WICEPREZES  
Najwyższej Izby Kontroli  
*Wojciech Kutyła*  
Wojciech Kutyła



**Uchwała**  
**Komisji Odwoławczej**  
**Najwyższej Izby Kontroli Delegatura w Lublinie**  
**z dnia 4 lipca 2012 r.**

Komisja Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący: Ewa Antoniak - wicedyrektor Delegatury NIK w Lublinie

Członkowie: Ewa Jastrzębska – doradca ekonomiczny,  
Krzysztof Kępa – doradca ekonomiczny,

Protokolant: Katarzyna Typiak – główny specjalista k.p.,

po rozpatrzeniu w dniu 4 lipca 2012 r. – na posiedzeniu jawnym z udziałem Prezydenta Miasta Lublin Pana Krzysztofa Żuka i w obecności Pani Anny Morow – Dyrektora Wydziału Audytu i Kontroli Urzędu Miasta Lublin i Pana Krzysztofa Trojanowskiego – Dyrektora Biura Nadzoru Właścicielskiego Urzędu Miasta Lublin, zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego z 14 czerwca 2012 r. LLU-4114-10-01/2011, skierowanego do Prezydenta Miasta Lublin po kontroli sprawowania nadzoru właścicielskiego nad wybranymi spółkami z udziałem Gminy Lublin w latach 2009 – 2011 (Miejskim Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., Portem Lotniczym Lublin SA., Kamienicami Miasta Sp. z o.o., Lubelskim Przedsiębiorstwem Energetyki Ciepłej Sp. z o.o., Miejskim Przedsiębiorstwem Komunikacyjnym Lublin Sp. z o.o.) – kontrola I/11/010, zgłoszonych do dyrektora Delegatury NIK w Lublinie pismem z 25 czerwca 2012 r., znak AK-M-I.1710.14.2011, w trybie art. 61 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. z 2012 r., poz. 82) w brzmieniu obowiązującym do 1 czerwca 2012 r. w związku z art. 2 ustawy z dnia 22 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. Nr 227, poz. 1482 ze zm.), zwanej w dalszej części "ustawą o NIK",

uchwaliła, co następuje:

- I. Uwzględnić w części zastrzeżenie dotyczące wniosku pokontrolnego nr 3.
- II. W związku z rozstrzygnięciem zapadłym w pkt I Uchwały, Komisja Odwoławcza, na podstawie § 51 ust. 2 pkt 2 zarządzenia Prezesa Najwyższej

Izby Kontroli z dnia 1 września 2011 r. w sprawie postępowania kontrolnego (M.P. Nr 87, poz. 913), wnosi do treści wystąpienia pokontrolnego Delegatury NIK w Lublinie następujące zmiany:

Treść wniosku pokontrolnego nr 3 otrzymuje brzmienie: „realizację wniosków pokontrolnych z kontroli I/10/001 „Funkcjonowanie MPWiK Sp. z o.o. i sprawowanie nadzoru właścicielskiego nad tą spółką”: nr 1, nr 4 i nr 2 w odniesieniu do członków zarządu spółek z udziałem samorządu”.

III. Oddala zastrzeżenia w pozostałym zakresie.

### Uzasadnienie

Komisja Odwoławcza powołana celem rozpatrzenia zastrzeżeń zgłoszonych przez Prezydenta Miasta Lublin (dalej: Prezydent), w wyniku analizy całokształtu sprawy, tj. treści zastrzeżeń, akt kontroli, po przeprowadzeniu części jawnej posiedzenia, w trakcie niejawnego posiedzenia postanowiła rozstrzygnąć jak w sentencji Uchwały, uzasadniając swoje stanowisko jak niżej:

Zastrzeżenia dotyczyły:

- 1) negatywnej oceny ogólnej sprawowania nadzoru właścicielskiego nad wybranymi spółkami z udziałem Gminy Lublin,
- 2) negatywnej oceny braku reakcji Prezydenta Miasta Lublin na prowadzenie przez MPWiK i MPK dodatkowej działalności gospodarczej wykraczającej poza sferę użyteczności publicznej i zadania własne gminy,
- 3) uwagi o nieprzestrzeganiu zarządzenia nr 481/2009 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 3 lipca 2009 r. w sprawie zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Gminy w zakresie dokumentowania posiadania odpowiednich kwalifikacji przez kandydatów do rad nadzorczych,
- 4) negatywnej oceny powołania przez pełniącego funkcję Zgromadzenia Wspólników Prezydenta Miasta Lublin do Rady Nadzorczej MOSiR „Bystrzyca” w Lublinie Sp. z o.o. osoby, która była członkiem Rady Nadzorczej innej spółki z udziałem Gminy Lublin przekraczającym 50%,
- 5) oceny dopuszczenia przez Prezydenta Miasta Lublin do przyznania przez Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy nagród rocznych za 2008 i 2009 r. Prezesowi i Wiceprezesowi Zarządu PLL SA z naruszeniem § 3 ust. 1

Zarządzenia Prezydenta Miasta Lublin nr 381/2008 w sprawie szczegółowych zasad i trybu przyznawania nagrody rocznej osobom kierującym niektórymi podmiotami prawnymi oraz wzoru wniosku o przyznanie nagrody rocznej,

- 6) wniosku pokontrolnego nr 1, dotyczącego podjęcia działań zmierzających do zaprzestania prowadzenia przez spółki komunalne działalności gospodarczej wykraczającej poza zadania własne gminy,
- 7) wniosku pokontrolnego nr 3 dotyczącego realizacji wniosków pokontrolnych z kontroli I/10/001 „Funkcjonowanie MPWiK Sp. z o. o. i sprawowanie nadzoru właścicielskiego nad tą spółką”,
- 8) wniosku pokontrolnego nr 4, dotyczącego określenia zasad polityki dywidendowej.

#### **Ad 1.**

Zdaniem składającego zastrzeżenia negatywna ocena sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Gminy Lublin w latach 2009 – 2011 jest zbyt ostra, a jej uzasadnienie jest oparte na nieprawidłowościach, które wystąpiły incydentalnie i miały charakter formalny, a ich waga i znaczenie nie usprawiedliwiają tak surowej kwalifikacji.

#### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

W ocenie Komisji Odwoławczej o negatywnej ocenie sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Gminy Lublin w latach 2009 – 2011 przesądziły: brak reakcji Prezydenta na nieuprawnione prowadzenie przez nadzorowane spółki (dwie spośród czterech skontrolowanych) działalności gospodarczej wykraczającej poza zadania o charakterze użyteczności publicznej oraz niewykonanie trzech spośród czterech (75%) wniosków pokontrolnych NIK skierowanych po kontroli I/10/001 „Funkcjonowanie MPWiK Sp. z o. o. i sprawowanie nadzoru właścicielskiego nad tą spółką”, tj. wniosków o: *opracowanie zasad i trybu przeprowadzania jawnych konkursów na członków rad nadzorczych, opracowanie zasad i trybu przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego na członków zarządów spółek z udziałem samorządu i o określenie przestąnek uzasadniających konieczność przeprowadzenia kontroli w nadzorowanych spółkach*. Waga i skala tych nieprawidłowości uzasadnia ocenę negatywną sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Gminy Lublin.

Podkreślenia wymaga, że Prezydent w przekazanej NIK informacji o sposobie wykonania tych wniosków bądź o działaniach podjętych w celu ich realizacji (pismo z dnia 26 lipca 2010 r., znak: AK.K.I.0911-2/10) poinformował o podjęciu prac nad projektem zarządzenia, w którym zostaną uregulowane kwestie zawarte we wnioskach pokontrolnych NIK. Prace nad tym zarządzeniem miały trwać około trzech miesięcy, jednak jak wykazała kontrola pomimo upływu prawie 1,5 roku od informacji Prezydenta sprawy te były nadal nieuregulowane w sposób wnioskowany przez NIK. W tym stanie rzeczy ocena negatywna jest uzasadniona.

#### **Ad 2 i 6.**

W zastrzeżeniu Prezydent stwierdził, że w jego ocenie spółki: Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. (dalej: *MPWiK*) i Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne Lublin Sp. z o.o. (dalej: *MPK*) realizują głównie i przede wszystkim cele użyteczności publicznej, tj. publiczny transport zbiorowy, zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej w zakresie wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, a pozostała działalność tych spółek (w *MPWiK* działalność w zakresie napraw i przeglądów pojazdów oraz usług myjni, napraw i remontów pomp i agregatów; w *MPK* - w zakresie konserwacji i naprawy pojazdów samochodowych, sprzedaży hurtowej i detalicznej części do pojazdów samochodowych, sprzedaży detalicznej paliw do pojazdów silnikowych, usług w zakresie okresowych badań technicznych pojazdów przez Autoryzowaną Stację Kontroli Pojazdów) ma charakter dodatkowy i pozwala zminimalizować koszty transportu publicznego dla mieszkańców Miasta Lublina, a także pozytywnie wpływać na kształtowanie taryfy wody i ścieków dla mieszkańców poprzez obniżanie kosztów zaopatrzenia w wodę i usuwania ścieków, pozwala utrzymać określone stanowiska pracy, co nie jest bez znaczenia w obecnych realiach rynku pracy. Zdaniem składającego zastrzeżenia przedmiot działalności dodatkowej obu spółek jest ściśle powiązany z ich podstawową działalnością. Prezydent zwrócił też uwagę na fakt, iż sąd rejestrowy dokonał stosownych wpisów w KRS, co oznacza, że wykazane w statutach *MPWiK* i *MPK* przedmioty działalności są zgodne z przepisami prawa i domniemanie to jest wiążące dla wszystkich podmiotów, w tym NIK. Zdaniem Prezydenta bezspornie wynika to z dyspozycji zawartej w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym

Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2007 r., Nr 168, poz. 1186 ze zm.), dalej: *ustawa o KRS*.

Z tych też względów składający zastrzeżenia wniósł o uznanie wniosku pokontrolnego nr 1 w brzmieniu: *podjęcie działań zmierzających do zaprzestania prowadzenia przez spółki komunalne działalności gospodarczej wykraczającej poza zadania własne gminy za bezprzedmiotowy*.

#### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

Przepis art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 ze zm.) – dalej *u.s.g.* - stanowi, że gmina oraz inna gminna osoba prawna może prowadzić działalność gospodarczą wykraczającą poza zadania o charakterze użyteczności publicznej wyłącznie w przypadkach określonych w odrębnej ustawie. „Oznacza to, że gmina oraz każda inna gminna osoba prawna nie ma pełnej swobody w prowadzeniu działalności gospodarczej wykraczającej poza zadania o charakterze użyteczności publicznej i może tę działalność prowadzić tylko i wyłącznie wówczas, gdy pozwalają na to przepisy odrębnej ustawy, i to na warunkach w ustawie tej określonych. Z powyższego wynika również, że spółki kapitałowe mogą być przez poszczególne jednostki samorządu terytorialnego tworzone jedynie w celu wykonywania zadań (własnych lub zleconych) spoczywających na danej macierzystej jednostce samorządowej i nie mogą być tworzone w żadnym innym celu” (M. Szydło, *Zlecanie przez jednostki samorządu terytorialnego tworzoną przez siebie spółkom kapitałowym zadań publicznych*, Przegląd Prawa Publicznego 2007, nr 9). Celem takiej regulacji jest po pierwsze dążenie do skoncentrowania działalności gospodarczej gminy na jej zadaniach ustawowych (działalność o charakterze użyteczności publicznej), a po drugie - ochrona rynku przed wynikającym z przewagi informacyjnej gminy niebezpieczeństwem zmonopolizowania rynku (Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem*. Warszawa 1990, s. 15).

Prowadzenie działalności polegającej na świadczeniu ogólnodostępnych i płatnych usług w zakresie: napraw i przeglądów pojazdów, myjni samochodów, naprawy i remontu pomp i agregatów, konserwacji i naprawy pojazdów samochodowych, okresowych badań technicznych pojazdów przez Autoryzowaną Stację Kontroli Pojazdów, nie mieści się, zdaniem Komisji Odwoławczej, w katalogu zadań o charakterze użyteczności publicznej. Zadaniami użyteczności publicznej są,

w rozumieniu art. 9 ust. 4 u.s.g., te zadania własne gminy określone w art. 7 ust. 1 u.s.g., których celem jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb gminnej wspólnoty samorządowej w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych; chodzi tutaj o działania i procesy polegające na bieżącym i nieprzerwanym zaspokajaniu tych potrzeb (art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 2011 r., Nr 45, poz. 236), dalej: *u.g.k.*) po kosztach własnych i nie w celach komercyjnych (S. Czarnow, *Niektóre aspekty prawne współpracy transgranicznej i euroregionów*. PiP 1997, z. 10). Ponadto działalność polegająca na sprzedaży hurtowej i detalicznej części do pojazdów samochodowych, sprzedaży detalicznej paliw do pojazdów silnikowych nie można uznać za świadczenie usług – dostarczanie nabywcom paliw i części do pojazdów samochodowych odbywa się w ramach zawieranych umów sprzedaży.

Zadanie o charakterze użyteczności publicznej polega na świadczeniu usług powszechnie dostępnych. Powszechna dostępność usług może wynikać z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, może ona wynikać z faktu, iż pewne usługi ze swojej istoty czy też natury mają charakter niewykluczalny, co w rezultacie oznacza, że w sensie praktycznym nie jest możliwe lub też jest bardzo utrudnione (tzn. powiązane z niewspółmiernie dużymi kosztami) wykluczenie poszczególnych (indywidualnych) podmiotów z kręgu beneficjentów danej usługi. Niewykluczalność jest przy tym charakterystyczna dla tzw. dóbr publicznych, które charakteryzują się ponadto tym, że użytkowanie lub czerpanie korzyści z dobra przez jedną osobę nie uniemożliwia innym osobom korzystania z tego dobra. Pomimo użytkowania przez jedną osobę, dobro pozostaje dostępne dla innych w tej samej ilości i o tej samej jakości. W rezultacie z danego dobra publicznego może zupełnie swobodnie korzystać nieograniczona liczba osób, nie uniemożliwiając równocześnie korzystania z tegoż dobra innym osobom (nie uszczuplając go), przy czym nie ma wówczas praktycznej możliwości wykluczenia poszczególnych jednostek z kręgu beneficjentów korzystających ze wzmiankowanego dobra. Do takich dóbr publicznych należą chociażby: oświetlenie uliczne, sygnalizacja świetlna w ruchu drogowym, odwadnianie i oczyszczanie ulic, urządzenie terenów zielonych i rekreacyjnych, utrzymanie cmentarzy itp. Tego rodzaju dobra (usługi) - mając charakter niewykluczalny - są z całą pewnością "powszechnie dostępne" (zob. M. Szydło, *Komentarz do art. 1 u.g.k.*, [w:] M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej*. Komentarz, Oficyna, 2008 i cyt. tam literatura).



Powszechna dostępność usług użyteczności publicznej może też wynikać z faktu istnienia stosownych regulacji prawnych, gwarantujących każdej jednostce (tj. osobie fizycznej lub też jednostce organizacyjnej), względnie przynajmniej takiej jednostce, która spełnia określone warunki, prawnie skuteczne roszczenie o zapewnienie dostępu do danej usługi. Tego rodzaju roszczenie nie przysługuje mieszkańcom Lublina od Gminy Lublin w odniesieniu do dostarczania im części do pojazdów, paliw, myjni pojazdów, naprawy pojazdów i urządzeń, itd. – zob. M. Szydło, op. cit.

Usługi użyteczności publicznej z reguły nie mogą być - a przynajmniej nie w szerszym zakresie - zaspokajane w sposób indywidualny, lecz muszą być zaspokajane niejako kolektywnie, za pomocą stosownych służących temu wspólnych urządzeń i instytucji (S. Dudzik, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*. Zakamycze 1998, s. 285), które ze swojej istoty są przystosowane do tego, by zaspokajać potrzeby bardzo dużej, w zasadzie nieograniczonej liczby osób (np. sieci infrastrukturalne, jak sieci wodociągowo-kanalizacyjne, sieci gazowe, sieci elektroenergetyczne, sieci ciepłownicze, sieci komunikacji miejskiej, instytucje ochrony zdrowia, instytucje opieki społecznej).

Działalność w zakresie: napraw i przeglądów pojazdów oraz usług myjni, napraw i remontów pomp i agregatów (MPWiK), konserwacji i napraw pojazdów samochodowych, sprzedaży hurtowej i detalicznej części do pojazdów samochodowych, sprzedaży detalicznej paliw do pojazdów silnikowych, usług w zakresie okresowych badań technicznych pojazdów przez Autoryzowaną Stację Kontroli Pojazdów (MPK) jest działalnością typowo komercyjną. Nabywcą usług, paliw lub części do pojazdów może być każdy podmiot, niezależnie od miejsca zamieszkania lub siedziby.

Odrębną ustawą, o której mówi art. 9 ust. 2 u.s.g., jest ustawa o gospodarce komunalnej, zaś przypadki, w których gmina oraz gminna osoba prawna może prowadzić działalność gospodarczą niemieszczącą się w pojęciu zadań o charakterze użyteczności publicznej zostały określone w art. 10 u.g.k. Zgodnie z art. 10 ust. 1 u.g.k. gmina może utworzyć spółkę prawa handlowego mającą prowadzić działalność w zakresie zadań publicznych gminy spoza sfery użyteczności publicznej lub też może przystąpić do takiej spółki, gdy łącznie spełnione są następujące przesłanki:

- 1) na rynku lokalnym w danej gminie istnieją niezaspokojone potrzeby wspólnoty samorządowej,

- 2) występujące w gminie bezrobocie w znacznym stopniu wpływa ujemnie na poziom życia wspólnoty samorządowej, a zastosowanie innych działań i wynikających z obowiązujących przepisów środków prawnych nie doprowadziło do aktywizacji gospodarczej, a w szczególności do znacznego ożywienia rynku lokalnego lub trwałego ograniczenia bezrobocia.

Niezaspokojonymi potrzebami wspólnoty samorządowej, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt 1 u.g.k. mogą być jedynie potrzeby:

- a) spoza sfery użyteczności publicznej, jako że przecież przedmiotem działania danej spółki gminnej, o której jest mowa w art. 10 ust. 1 u.g.k., ma być właśnie prowadzenie działalności (i zaspokajanie potrzeb) "poza sferą użyteczności publicznej",
- b) których zaspokajanie należy do zakresu działania danej gminy i jest jej publicznym zadaniem. Gmina bowiem nie może ani utworzyć spółki, ani też do niej przystąpić w żadnym innym celu, jak tylko realizacja publicznych zadań spoczywających na danej gminie. Dopuszczalna jest natomiast zarobkowa gospodarka komunalna, pod warunkiem, że będzie ona pozostawać w związku z zadaniami publicznymi (zadaniami własnymi) gminy, które wynikają z art. 6 i 7 u.s.g. oraz z innych przepisów prawa (zob. C. Banasiński, Komentarz do art. 10 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U.97.9.43), w: C. Banasiński, M. Kulesza, Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, 2002).

Wskazana w wystąpieniu pokontrolnym działalność MPWiK i MPK nie mieści się w ramach zadań własnych gminy. Należy też zauważyć, że składający zastrzeżenia nie przedstawił dowodów na istnienie niezaspokojonych potrzeb wspólnoty samorządowej w zakresie możliwości zakupu ww. usług lub towarów. Nie podał też, jakie inne działania i wynikające z obowiązujących przepisów środki prawne stosowano w celu aktywizacji gospodarczej, a w szczególności w celu ożywienia rynku lokalnego lub trwałego ograniczenia bezrobocia. Przepis art. 10 u.g.k. zakazuje gminie angażować się w przedsięwzięcia, w wyniku których zamiast wzrostu podaży miejsc pracy i rozwoju gospodarczego mogłaby nastąpić kolizja interesów gminy (spółki) z innymi przedsiębiorcami na tym samym rynku, a ewentualna interwencja gminy, zamiast polepszyć stopę zatrudnienia, mogłaby prowadzić do upadku przedsiębiorstw prywatnych - w konkurencji z silniejszym zazwyczaj (stabilniejszym) przedsiębiorstwem, opartym na kapitale publicznym (Zob. C. Banasiński, op. cit.).

Komisja Odwoławcza zauważa, że NIK nie zawarła oceny wskazującej na nieprawdziwość danych znajdujących się w KRS, wobec czego powoływanie się przez składającego zastrzeżenia na przepis art. 17 ust. 1 ustawy o KRS nie jest zasadne.

Wniosek pokontrolny nr 1 wynikający z zawartej w wystąpieniu oceny Komisja Odwoławcza uznaje za w pełni uzasadniony. Konieczność realizacji tego wniosku wynika w szczególności z art. 172 § 1 K.s.h. Jeżeli bowiem po zarejestrowaniu spółki zostały stwierdzone braki wynikłe z niedopełnienia przepisów prawa, sąd rejestrowy, z urzędu albo na wniosek osób mających interes prawny, wzywa spółkę do usunięcia braków i wyznacza w tym celu odpowiedni termin. Jeżeli spółka nie uczyni zadość wezwaniu, o którym mowa w § 1, sąd rejestrowy może nakładać grzywny według zasad określonych w przepisach o Krajowym Rejestrze Sądowym (§ 2). Ponadto należy zwrócić uwagę na art. 21 § 1 pkt 2 Kodeksu spółek handlowych. Jeżeli bowiem spółka samorządowa jest już wpisana do rejestru przedsiębiorców i następnie okaże się, że - jak o tym stanowi art. 21 § 1 pkt 2 k.s.h. - określony w umowie albo statucie przedmiot działalności spółki jest sprzeczny z prawem, w tym m.in. sprzeczny z ww. przepisami ustawy o samorządzie gminnym i ustawy o gospodarce komunalnej, to wówczas sąd rejestrowy może orzec o rozwiązaniu wpisanej do rejestru spółki kapitałowej (jeżeli od jej wpisu do rejestru nie upłynęło więcej niż 5 lat - art. 21 § 4 K.s.h.). Sprzeczność określonego w umowie bądź statucie przedmiotu działalności spółki samorządowej z prawem, która zostanie stwierdzona już po wpisie spółki do rejestru, względnie też po wpisaniu zmiany aktów założycielskich spółki do rejestru, może przy tym wynikać albo z tego, że w momencie wpisywania tworzonej przez jednostkę samorządową spółki do rejestru, względnie też w momencie wpisywania zmiany pierwotnych aktów założycielskich sąd rejestrowy w ogóle nie zauważył wspomnianej sprzeczności lub też błędnie ocenił określony w umowie czy w statucie spółki samorządowej opis przedmiotu jej działalności jako zgodny z powołanymi przepisami prawa samorządowego (zob. M. Szydło, Komentarz do art.10 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, [w:] M. Szydło, Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz, Oficyna, 2008).

Komisja Odwoławcza zwraca uwagę, że NIK ma prawo oceniać działalność jednostek kontrolowanych pod względem legalności i kompetencje te nie są ograniczone poprzez odmienną ocenę kontrolowanych zdarzeń przez sąd rejestrowy.

### Ad 3

Odnosząc się do zarzutu nieprzestrzegania zarządzenia nr 481/2009 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 3 lipca 2009 r. w sprawie zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Gminy w zakresie dokumentowania posiadania odpowiednich kwalifikacji przez kandydatów do rad nadzorczych składający zastrzeżenia podkreślił, że stwierdzone przez NIK braki dotyczą pojedynczych dokumentów i są to wyłącznie przypadki incydentalne, które nie powinny zaważyć na całościowej ocenie sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami. Prezydent podkreślił, że w przypadku:

- Spółki PLL SA. stwierdzono jedynie brak życiorysu jednego kandydata, jednak wszystkie informacje, które powinny być zawarte w życiorysie zostały zamieszczone w kwestionariuszu osobowym złożonym i podpisanym przez kandydata;
- Spółki LPEC Sp. z o.o. stwierdzono brak życiorysu i oświadczenia o wyrażeniu zgody na kandydowanie, jednak zdaniem Prezydenta wszystkie informacje, które powinny być zawarte w życiorysie znajdowały się w kwestionariuszu osobowym kandydata, natomiast zgoda na kandydowanie została wyrażona w sposób dorozumiany poprzez złożenie przez kandydata pozostałych dokumentów oraz podjęcie pracy w Radzie Nadzorczej;
- Spółki MPWiK stwierdzono brak oświadczenia jednego kandydata o posiadanym doświadczeniu i kwalifikacjach i braku ograniczeń do pełnienia funkcji oraz braku kompletu dokumentów drugiego kandydata. W odniesieniu do pierwszego przypadku, jak zaznaczył Prezydent, kandydat składał komplet dokumentów na członka Rady na II kadencję przed wejściem w życie Zarządzenia Nr 481/2009 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 3 lipca 2009 r., natomiast w drugim przypadku komplet dokumentów kandydata znajdował się w aktach osobowych w Biurze Kadr Urzędu Miasta Lublin, a nie w Biurze Nadzoru Właścicielskiego, tak więc zarzut NIK – zdaniem składającego zastrzeżenia – należy uznać za chybiony.

#### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

Wnoszący zastrzeżenia nie neguje faktów będących podstawą oceny sformułowanej w wystąpieniu pokontrolnym w zakresie dokumentowania posiadania odpowiednich kwalifikacji przez kandydatów do rad nadzorczych (dwa pierwsze tiret). W odniesieniu do braków dokumentacji opisanych w tiret trzecie zastrzeżeń, należy

zauważyć, że wyłanianie członków rady nadzorczej MPWiK II kadencji było prowadzone w ramach innego postępowania, niż wyłanianie członków rady nadzorczej III kadencji i z tych powodów należało również w tym przypadku wyegzekwować od wszystkich kandydatów złożenie wszystkich wymaganych dokumentów.

Składający zastrzeżenia nie kwestionuje prawdziwości zawartego w wystąpieniu pokontrolnym stwierdzenia „*Ponadto w Biurze Nadzoru Właścicielskiego nie ma dokumentów jednego z pięciu kandydatów, który zasiadał w radzie nadzorczej m.in. w okresie od 07.06.2010 r. (III kadencja.)*”. Należy zauważyć, że to Biuro Nadzoru Właścicielskiego Urzędu Miasta Lublin realizuje zadania z zakresu prowadzenia banku danych spółek prawa handlowego z udziałem Miasta Lublin, w tym pełnej informacji w zakresie spraw organizacyjno-prawnych, obsługuje Prezydenta Miasta Lublin w zakresie analizy dokumentów przedkładanych przez członków rad nadzorczych desygnowanych do reprezentowania Miasta Lublin w spółkach prawa handlowego z udziałem Miasta Lublin (§ 37 Załącznika do Zarządzenia nr 100/2011 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 24 lutego 2011 r. w sprawie nadania Regulaminu Organizacyjnego Urzędu Miasta Lublin), a nie Biuro Kadr.

Komisja Odwoławcza zwraca też uwagę na znaczenie stwierdzonych w tym zakresie nieprawidłowości z punktu widzenia przestrzegania zasady jawności postępowania i równości kandydatów ubiegających się o wybór do rady nadzorczej spółki komunalnej.

#### **Ad 4.**

Odnosząc się do negatywnej oceny NIK powołania przez Prezydenta, pełniącego funkcję Zgromadzenia Wspólników do Rady Nadzorczej MOSiR „Bystrzyca” w Lublinie Sp. z o.o. osoby, która była członkiem Rady Nadzorczej innej spółki z udziałem Gminy Lublin składający zastrzeżenia podniósł, że stan taki miał miejsce przez krótki okres (2,5 tygodnia). Wyraził też opinię, iż powołanie tej osoby na członka Rady Nadzorczej MOSiR „Bystrzyca” w Lublinie Sp. z o.o. było w pełni uzasadnione jej kwalifikacjami i doświadczeniem zawodowym niezwykle cennym dla nowo utworzonej spółki. Podkreślił też, że było to działanie podjęte w ramach zarządzania ryzykiem operacyjnym, z zastosowaniem mechanizmów korygujących, niezwłocznie bowiem po tym fakcie zostały podjęte odpowiednie (i skuteczne) czynności w celu odwołania tej osoby ze składu Rady Nadzorczej LPEC Sp. z o.o.

### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

Zdaniem Komisji negatywna ocena NIK w zakresie powołania przez Prezydenta, pełniącego funkcję Zgromadzenia Wspólników do Rady Nadzorczej MOSiR „Bystrzyca” w Lublinie Sp. z o.o. osoby, która była członkiem Rady Nadzorczej innej spółki z udziałem Gminy Lublin przekraczającym 50%, jest prawidłowa. Składający zastrzeżenia nie kwestionuje, że doszło do naruszenia prawa, wskazuje tylko na krótki okres, w którym to naruszenie miało miejsce. NIK w wystąpieniu pokontrolnym również wskazywało na ten sam okres czasu, w którym doszło do naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 03.03.2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi<sup>1</sup>.

### **Ad 5.**

Odnosząc się do negatywnej oceny dopuszczenia przez Prezydenta do przyznania przez Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy nagród rocznych za 2008 r. i 2009 r. Prezesowi i Wiceprezesowi Zarządu PLL SA z naruszeniem § 3 ust. 1 zarządzenia Prezydenta Miasta Lublin nr 381/2008 z dnia 13 czerwca 2008 r. *w sprawie szczegółowych zasad i trybu przyznawania nagrody rocznej osobom kierującym niektórymi podmiotami prawnymi oraz wzoru wniosku o przyznanie nagrody rocznej*, składający zastrzeżenia poinformował, że było to w pełni racjonalne, gdyż Zarząd Spółki realizuje jeden z najważniejszych projektów inwestycyjnych w regionie i w tej sytuacji oczywistym jest, że Spółka nie rozpoczęła jeszcze działalności operacyjnej i nie osiąga z tego tytułu przychodów. Podniósł też, że w ww. zarządzeniu Prezydenta nie przewidziano innych kryteriów przyznawania nagród niż pozytywny wynik finansowy, ponieważ zarządzenie to było tworzone dla innych realiów i w przypadku spółki w budowie okazało się to założeniem niemożliwym do spełnienia, problem ten został jednak dostrzeżony i rozwiązany poprzez stosowne zmiany w treści zarządzenia. Prezydent podkreślił, że przyznanie tych nagród nie było sprzeczne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa i było zgodne z ustawą z dnia 3 marca 2000 r. o wynagrodzeniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi, oraz że Gmina Lublin jest tylko z jednym z akcjonariuszy Spółki PLL SA, a nagrody zostały przyznane przez właściwy organ Spółki, tj. Walne Zgromadzenie.

---

<sup>1</sup> Dz. U. Nr 26, poz. 306 ze zm.

### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

Wnoszący zastrzeżenia nie kwestionuje, że Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy przyznało Prezesowi i Wiceprezesowi Zarządu PLL SA nagrody roczne za 2008 i 2009 r. i że nastąpiło to wbrew § 3 ust. 1 Zarządzenia Prezydenta Miasta Lublin nr 381/2008 *w sprawie szczegółowych zasad i trybu przyznawania nagrody rocznej osobom kierującym niektórymi podmiotami prawnymi oraz wzoru wniosku o przyznanie nagrody rocznej*. Prezydent Miasta Lublin wskazuje jedynie na powody niezastosowania tego zarządzenia. NIK nie kwestionowała zgodności przyznania ww. nagród rocznych z przepisami ustawy o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi, a jedynie wskazała na naruszenie regulacji wewnętrznej obowiązującej w Gminie Lublin. Należy również zauważyć, że te wewnętrzne regulacje były racjonalne i świadczyły o oszczędnym gospodarowaniu środkami publicznymi, ponieważ nie zakładały wynagradzania członków władz spółek komunalnych w sytuacji, gdy spółki te osiągały straty, a zadania (projekty) realizowane przez te spółki były jeszcze niezakończone.

Ocena NIK dotyczyła dopuszczenia przez Prezydenta Miasta Lublin do przyznania przez Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy nagród rocznych za 2008 i 2009 r. Prezesowi i Wiceprezesowi Zarządu PLL SA (a nie przyznania nagród), a więc została sformułowana ze świadomością faktu, że Prezydent nie decydował o tym samodzielnie. Należy jednak zauważyć, że bez zgody Prezydenta, reprezentującego większościowego właściciela spółki PLL SA, nie doszłoby do przyznania nagród Prezesowi i Wiceprezesowi tej Spółki.

### **Ad 7**

Składający zastrzeżenia wnosili o uznanie wniosku pokontrolnego nr 3 dotyczącego realizacji wniosków pokontrolnych z kontroli I/10/001 „Funkcjonowanie MPWiK Sp. z o. o. i sprawowanie nadzoru właścicielskiego nad tą spółką” za bezprzedmiotowy, ponieważ w okresie od zakończenia kontroli (9 grudnia 2011 r.) do dnia przekazania wystąpienia pokontrolnego (14 czerwca 2012 r.) weszły w życie: Zarządzenie Nr 34/2/2012 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 16 lutego 2012 r. *w sprawie wprowadzenia zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Miasta Lublin* i Zarządzenie Nr 47/2/2012 z dnia 20 lutego 2012 r. *w sprawie wprowadzenia zasad nadzoru właścicielskiego nad jednoosobowymi spółkami Miasta Lublin*,

Zdaniem Prezydenta wejście w życie ww. zarządzeń i zawarte w nich rozwiązania stanowią wykonanie wniosków pokontrolnych – z wyłączeniem konkursów na członków rad nadzorczych w spółkach z udziałem miasta, ponieważ żadne przepisy prawa nie nakładają obowiązku przeprowadzania takich konkursów, zaś powoływanie członków rad nadzorczych w trybie operacyjnym jest skutecznym narzędziem kontroli Prezydenta nad spółkami.

**Komisja Odwoławcza uwzględniła zastrzeżenie w części.**

Komisja Odwoławcza zauważa, że przywołane przez Prezydenta zarządzenia jedynie częściowo regulują kwestie zawarte we wnioskach pokontrolnych NIK (LLU-4114-01-01/2010), skierowanych do Prezydenta Miasta Lublin po kontroli w zakresie *funkcjonowania MPWiK Sp. z o.o. i sprawowanie nadzoru właścicielskiego nad tą spółką*. Poprzez ustanowienie zasady wyboru Prezesa Zarządu w drodze konkursu przeprowadzanego w trybie publicznym (§ 14 pkt 4 i 5 zarządzenia nr 47/2/2012 z dnia 20 lutego 2012) zrealizowany został częściowo wniosek pokontrolny nr 2: *opracowanie zasad i trybu przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego na członków zarządu spółek z udziałem samorządu*. W odniesieniu do pozostałych członków zarządu zasady i tryb przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego nie zostały określone.

Zarządzenia te nie zawierają jednak *określenia przesłanek uzasadniających konieczność przeprowadzenia kontroli w nadzorowanych spółkach* (wniosek nr 4). Nie zostały również opracowane *zasady i tryb przeprowadzania jawnych konkursów na członków rad nadzorczych* (wniosek nr 1). Tym samym nie ma podstaw do uznania, że wniosek pokontrolny nr 3 został w całości zrealizowany.

**Ad 8**

Składający zastrzeżenia wnosi o uznanie wniosku nr 4 *określenie zasad polityki dywidendowej* za bezprzedmiotowy z uwagi na istniejące przepisy prawa regulujące tryb przyznawania dywidendy. Zdaniem Prezydenta wnioskowane rozwiązanie byłoby sankcjonowaniem zbyt daleko idącej ingerencji w uprawnienia zgromadzenia wspólników. Podnosi też, że zgodnie z art. 191 Ksh wspólnik zawsze ma prawo do udziału w zysku przeznaczonym do podziału uchwałą zgromadzenia wspólników, a zasady ustalania kwoty przeznaczonej do podziału są jednoznacznie uregulowane w art. 192 Ksh, zaś uprawnienia do dywidendy – w art. 193 Ksh.



### **Komisja Odwoławcza oddaliła zastrzeżenie.**

Zdaniem Komisji Odwoławczej zastrzeżenie nie jest zasadne. Kontrola NIK dokonywana jest nie tylko pod względem legalności, ale również gospodarności i rzetelności działań jednostki kontrolowanej. Określenie zasad polityki dywidendowej umożliwi gospodarowanie zyskiem wypracowanym przez spółki komunalne w kontekście potrzeb finansowych budżetu Miasta, ale również planów i potrzeb inwestycyjnych danej spółki. Jawność działania podmiotów prawa publicznego wymaga w szczególności uzasadniania decyzji dotyczących podziału zysku w nadzorowanych spółkach, zwłaszcza w sytuacji, gdy Wspólnik decyduje się na odmienny podział zysku niż wnioskowany przez zarząd i radę nadzorczą danej spółki.

Komisja:

1. Ewa Antoniuk
2. Ewa Jastrzębska
3. Z. Kępa